

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ESSAI
SUR
LES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(ÈS SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le 29 Mai 1913, à 3 heures

PAR

FÉLIX CLUZEL

Président : M. Ambroise COLIN.

Suffragants { *MM. PERCERON, professeur.*
BERNARD, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE
ANCIENNE ET MODERNE

Edouard DUCHEMIN

48, Rue Soufflot, 48

1913

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ESSAI

SUR

LES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(ÈS SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le 29 Mai 1913, à 3 heures

PAR

FÉLIX CLUZEL



Président : M. Ambroise COLIN.

*Suffragants { MM. PERCEROU, professeur.
BERNARD, professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE
ANCIENNE ET MODERNE

Edouard DUCHEMIN

18, Rue Soufflot, 18

1913



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Les faits générateurs de la responsabilité humaine sont nombreux et indéfinis. En dehors des contrats qu'il souscrit et des fautes qu'il commet, l'individu répond des fautes de ceux dont il a la surveillance et de ceux dont il s'approprie l'activité. Il doit aussi réparer les dommages causés par les animaux qu'il a sous sa garde et par les choses qu'il possède.

Les progrès de la civilisation et l'accroissement des relations d'affaires multiplient les cas de responsabilité, ainsi que la science qui crée sans cesse des situations pleines de dangers dont elle ne peut conjurer les périls. Pour satisfaire les nécessités de la pratique, et dans un large esprit d'équité qui sacrifie quelque peu à de nouvelles aspirations sociales, la notion de faute va s'élargissant, et la responsabilité entre en jeu en dehors de toute faute voulue, en l'absence même de faits nettement fautifs.

L'accident est souvent le fait du hasard. Sans doute,

en cherchant bien, on reconnaît qu'il aurait pu être évité, mais en réalité pour faire avant qu'il ne survienne le calcul que l'on fait après, pour être en mesure de s'arrêter aux prévisions que ce calcul aura fait entrevoir, il faudrait à une époque où l'activité est la règle passer sa vie à prévoir hésiter ou ne pas agir. On ne peut donc par une vigilance attentive se soustraire à la responsabilité qui, en définitive, est la rançon de l'activité humaine.

D'autre part, en vertu du principe de la réparation intégrale, la plus petite faute, la plus légère imprudence peut entraîner les conséquences les plus graves; un court instant d'oubli peut occasionner une catastrophe. Pour l'imprudence la plus minime, l'individu peut être condamné à des dommages-intérêts considérables.

Plutôt que de renoncer à toute initiative, l'individu a cherché à pallier les conséquences de son activité, en restreignant le champ de la responsabilité ou l'étendue de la réparation.

Dans l'assurance, il a trouvé un moyen efficace quoique indirect de se dégager des conséquences de ses actes et même de ses fautes. Il ne s'exonère pas de la responsabilité, mais il la fait partager à d'autres personnes dans le même cas que lui et ne risque plus ainsi de voir sa situation compromise par une série d'actions en dommages-intérêts nées de circonstances malheureuses.

Il a pensé aussi, lorsqu'il pouvait connaître, par

avance, le créancier de l'obligation d'indemnité, à modifier d'accord avec lui les règles mêmes de la responsabilité.

Il a cherché tout d'abord à restreindre l'étendue des obligations qu'il créait ou auxquelles il s'assujettissait, soit qu'il ne promît pas la garantie des vices de la chose vendue, soit qu'il ne s'engagea à veiller à la conservation de la chose d'autrui, qu'en y apportant des soins moins rigoureux que ceux imposés par l'article 1137. Et l'on ne pouvait objecter qu'en modifiant l'étendue de ses prestations il méconnaissait les règles de l'ordre public, puisque l'article 1134 lui permet de contracter comme il l'entend, et qu'on lui reconnaît d'une façon unanime le droit de s'engager à donner des soins plus diligents que ceux d'un bon père de famille. Pratiquement il a été fait grand usage de ces conventions limitatives de la responsabilité en matière de transports tant par chemin de fer que par voie maritime.

L'individu ne s'est pas contenté de restreindre l'étendue de ses prestations, il a également modifié les règles de la réparation du dommage, en fixant par avance la quotité des dommages-intérêts, ainsi que l'article 1152 lui en conférait faculté. Les conventions relatives à la fixation de l'indemnité sont appelées clauses pénales; elles constituent un forfait d'indemnité, quel que soit leur chiffre et si minime soit-il.

Enfin le débiteur a demandé au créancier qu'il le tienne indemne de tous dommages-intérêts relativement

aux fautes qu'il pourrait commettre dans l'exécution de ses obligations. Il a obtenu de lui sa renonciation anticipée à son droit à l'indemnité, supprimant ainsi le principe de la réparation. C'est là la convention d'irresponsabilité, celle qui fait l'objet de notre étude.

Elle a eu une fortune particulière et des applications multiples, parce qu'elle donne au débiteur la situation la plus favorable et la plus simple, parce qu'aussi son champ d'application n'est nullement limité aux contrats, et qu'elle peut intervenir toutes les fois qu'il est possible de déterminer par avance quelle sera la victime certaine du dommage que l'on est susceptible de causer.

Les clauses d'irresponsabilité appliquées au contrat de transport ont fait l'objet de nombreux commentaires. Une loi récente est intervenue pour réglementer leur emploi par le voiturier, et les réformes dont le Parlement est saisi ont pour objet d'en étendre les dispositions aux autres branches des transports. Aussi bien, c'est en cette matière qu'elles sont le plus souvent utilisées.

Ce ne sont point toutefois leurs seules applications. Il n'est pas de contrats, toutes réserves faites pour ceux où elle est expressément prohibée, dans lesquels elles ne puissent être insérées. Il en est certains où elles le sont fréquemment, mais elles échappent à un examen superficiel parce que, au lieu d'être expresses, comme dans les contrats de transports, elles se déduisent de

certaines formules de rédaction ou de stipulations ayant un autre objet.

Il n'est pas inutile d'essayer d'une théorie générale sur les clauses d'irresponsabilité pour rechercher une règle juridique d'interprétation qui ne laisse point place à l'arbitraire du juge. Cet essai d'une théorie générale se légitime aussi par l'intervention du législateur, car il importe de déterminer si son initiative trouve sa raison d'être dans des phénomènes économiques occasionnels, ou si elle procède d'une tendance juridique nouvelle.

Quel peut être l'objet des clauses d'irresponsabilité ? Il nous faut connaître, pour le déterminer, dans quelles circonstances la responsabilité entre en jeu et quels sont ses éléments essentiels.

De même pour préciser quels sont leurs effets juridiques, il y a lieu d'analyser le concept de responsabilité, de rechercher quelle est sa nature, d'examiner enfin si la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle peuvent concourir à l'occasion du même fait.

Nous étudierons ensuite quel est, eu égard aux positions prises, l'objet possible des clauses d'irresponsabilité et quels effets juridiques elles sont susceptibles de produire. Nous tenterons, ce faisant, de formuler un principe général d'interprétation, que nous appliquerons ensuite aux différents contrats.

PREMIÈRE PARTIE

La Responsabilité

CHAPITRE PREMIER

ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE LA RESPONSABILITÉ

La responsabilité entre en jeu lorsque l'on peut demander raison à un individu d'un de ses actes, soit parce qu'il a troublé l'ordre social, soit parce qu'il a porté atteinte à un droit privé.

La distinction entre les deux situations est, dans le droit moderne, bien précisée : les atteintes à l'ordre social sont réprimées par des peines publiques ; la lésion d'un droit privé est sanctionnée par des réparations pécuniaires, adéquates au préjudice, et proportionnées à la faute.

Ainsi donc la responsabilité civile est la nécessité

juridique de réparer le dommage résultant d'un fait illicite dont on est l'auteur direct ou indirect.

Elle s'analyse en une obligation d'indemnité, qui a pour objet la réparation du dommage. Elle est sanctionnée par une action qui assure la réparation du préjudice par l'allocation de dommages-intérêts.

De ce qu'elle ne produit d'effets juridiques qu'autant que le dommage est causé par un fait illicite, il résulte que c'est une obligation subsidiaire ou plutôt dérivée, qui atteint le débiteur d'une précédente obligation lorsque celle-ci reste inexécutée par son fait. Elle est le lien de droit accidentel qui résulte du défaut de solution normale d'un lien de droit préexistant.

Ce lien de droit originaire est créé soit par la loi positive soit par le contrat. La loi crée des obligations positives et impose des abstentions les unes précises les autres indéterminées, que l'on rattache à l'axiome : « *neminem lædere* ». Mais elle ne crée des obligations positives que d'une façon hypothétique, en attachant tel ou tel effet de droit à tel ou tel concours de faits ou de circonstances. Elle laisse aux parties le soin de les compléter et même de les corriger suivant leur intérêt à l'aide des contrats.

En résumé, la responsabilité dérive toujours d'une omission ou d'un fait illicite interdit à leur auteur soit par la loi, soit par le contrat.

§ I. — LE DOMMAGE

L'existence de la responsabilité est intimement liée, avons-nous dit, à la survenance d'un dommage.

Il est en quelque sorte la raison d'être de la responsabilité et l'élément essentiel de l'action en indemnité, puisqu'il fonde l'inférêt en l'absence duquel nulle action n'est recevable.

Ce principe de la nécessité du dommage, que la logique impose et que la tradition n'a jamais méconnu, est mis en singulier relief par notre Code civil. L'article 1147 par sa rédaction l'implique et l'article 1382 le précise : tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage.... »

Qu'est-ce juridiquement qu'un dommage ? L'article 1382 du Code civil l'exige, en termes absolus il en ordonne la réparation, mais il omet de nous indiquer quelle en est la nature.

La loi romaine s'était placée, elle, exclusivement en présence d'un dommage patrimonial susceptible d'évaluation pécuniaire. Mais le caractère pécuniaire ne peut plus nous servir de critérium, car : « l'article 1382, en ordonnant en termes absolus la réparation du dommage, ne limite en rien ni la nature du fait dommageable ni la nature du dommage éprouvé (1). »

Dès lors le préjudice peut revêtir un caractère de

(1) Cass. civ., 20 février 1863, D. 64. 1. 99.

réalité concrète, ou bien, au contraire, être de nature essentiellement abstraite, consister en une dégradation matérielle ou en un pur trouble affectif ou psychologique, être en définitive matériel ou moral.

La privation ou l'anéantissement d'une valeur acquise, un gain manqué, sont les cas les plus fréquents de dommage ; parfois l'étendue de la réparation sera difficile à déterminer, en cas de blessures par exemple, mais son principe ne saurait être discuté, en raison du caractère de réalité concrète du préjudice.

Le dommage peut aussi ne pas être tangible, être purement moral. La déconsidération qui rejaillit sur la personne diffamée ou malignement poursuivie, la douleur physique, celle causée par la disparition d'une personne chère (1), les chagrins, les ennuis provoqués sont aussi susceptibles de servir de base à une action en indemnité.

Certes, il faut bien reconnaître que l'étendue de la réparation est particulièrement délicate à déterminer. Il est difficile, pour le juge, d'évaluer en argent des intérêts d'honneur ou des sentiments d'affection. Il n'est pas téméraire d'affirmer que ce serait là chose impossible, si le juge s'écartant des règles normales de la fixation de l'indemnité, ne s'attachait, pour la déterminer, plutôt à la malignité de l'acte dommageable, qu'à l'étendue du préjudice. Il convient d'ajouter que tous

(1) Grenoble, 18 novembre 1905, D. 1905. 2, 480.

les préjudices moraux ne sont point réparables, l'action en indemnité ne peut appartenir à tous ceux qui ont souffert, par exemple, de la disparition d'un parent. Elle n'appartient qu'à ceux dont le patrimoine a été atteint dans son intégrité. Le patrimoine étant envisagé, dans cette acception, comme une notion éminemment compréhensive, renfermant tous les droits de l'individu, non seulement ceux qui protègent ses biens matériels, mais ceux qui garantissent ses biens idéaux : honneur, santé, plaisir, tranquillité.

§ II. — L'IMPUTATION DU DOMMAGE

L'obligation d'indemnité est subordonnée à l'existence d'un dommage soit matériel soit moral, mais elle n'existe pas, de toute évidence, toutes les fois qu'il y a dommage. Elle est un rapport juridique entre deux personnes, et il faut, qu'en face de la victime du dommage qui a droit à la réparation, se trouve une autre personne pour la lui fournir. Il faut donc, pour qu'elle puisse exister, un lien entre le dommage et une personne quelconque.

Or, il est des dommages qui sont ressentis par l'homme sans qu'ils soient le fait d'un autre homme. Parfois, ils sont causés par des forces naturelles, dont l'intervention ne pouvait être ni prévue ni évitée. Nul n'est tenu d'en fournir réparation.

Mais un lien entre le dommage et une personne quel-

conque suffit-il pour la rendre responsable? Triomphera-t-on dans l'action en indemnité en apportant simplement la preuve d'un rapport de cause à effet? Obtiendra-t-on réparation dès que l'on pourra imputer le dommage?

a) Le système de la responsabilité subjective

La doctrine traditionnelle résoud négativement la question. Ce n'est pas le dommage qui oblige aux dommages-intérêts, c'est la faute. Ce n'est pas celui qui a exécuté extérieurement un acte dommageable qui est tenu de le réparer, c'est celui qui l'a exécuté volontairement. Ce n'est pas celui à qui on peut l'imputer, mais celui à qui on peut l'imputer à faute. « Ce n'est point, dit Iehring (1), le fait extérieur, c'est l'action qui oblige, c'est-à-dire la causalité du fait dans la volonté humaine. Ce n'est pas l'action d'une manière absolue, c'est l'action voulue. Sans cette condition, le dommage que l'homme a causé tombe dans la même appréciation que celui produit par la grêle : c'est un événement naturel dont les suites dommageables doivent être supportées par celui qu'elles atteignent. »

La cause de l'obligation d'indemnité pour la théorie traditionnelle, c'est la faute : « Pas de responsabilité sans faute », dit-on couramment.

(1) Iehring, *De la faute en droit privé*, trad. Meulenaère, p. 45.

Il ne semble pas que les auteurs aient cherché à justifier ce principe qu'ils posent comme un axiome. Sans doute, ils invoquent son caractère impératif et la tradition, mais la première de ces deux raisons ne saurait nous satisfaire, car nous ne sommes pas en morale, et, aussi bien, nous ne pouvons, à moins de condamner tous progrès, regarder la tradition comme invariablement souveraine. Pas de responsabilité sans faute, reste donc le postulat de la théorie traditionnelle.

La faute s'analyse en un acte volontaire et illicite.

Elle est un acte de volonté, et ce premier caractère a pour effet de restreindre encore le champ de la responsabilité. L'absence de volonté entraînera en effet l'absence de faute, et par suite le fou, le dément ne pourront être tenus d'une obligation d'indemnité, pas plus que l'enfant, dont le sens moral et la raison pratique ne sont pas encore développés. Il en sera de même de ceux dont la volonté n'était pas libre, et qui ont agi sous l'empire d'une contrainte extérieure.

Mais l'acte émanant d'une volonté libre ne constitue une faute que s'il est en outre illicite, coupable.

A quelles conditions un acte est-il illicite? L'est-il en lui-même, par ses caractères matériels et concrets, ou bien l'est-il parce qu'il a été conçu comme tel : parce que l'agent a eu l'intention de le commettre, indépendamment de sa manifestation extérieure?

En toute logique, puisque l'on fait de la faute la cause de l'obligation d'indemnité, et qu'on opte ainsi

pour un système de responsabilité subjective, l'on devrait s'arrêter à la deuxième alternative.

Seraient illicites les actes émanant d'une volonté coupable. La faute consisterait ainsi « dans l'intention de commettre un acte illicite, ou la connaissance des caractères délictuels du fait accompli, ou enfin la négligence que l'on a mise à ne pas en découvrir les conséquences ou les caractères (1) ». Tout au contraire, par application du même principe, il n'y aurait pas faute quand l'agent aurait agi en état de légitime défense normalement exercée (c'est-à-dire comprenant les actes strictement nécessaires pour empêcher la violation d'un droit), lorsqu'il aurait exécuté l'ordre de l'autorité légitime, et peut-être aussi quand la victime aurait consenti au dommage (hors les cas où l'ordre public est intéressé).

Mais, pour arriver à caractériser la volonté de l'agent, il faut arriver à une recherche d'intention, savoir quelle était sa pensée lorsqu'il a agi, car si un acte coupable peut faire présumer une volonté coupable, il ne l'implique pas nécessairement.

Cette analyse de volonté est difficile et délicate, les résultats en sont incertains et divers. Aussi bien une théorie purement subjective de la faute ne saurait être du domaine juridique. Le droit est en effet une science éminemment pratique. Il a pour tâche d'équilibrer les intérêts des particuliers et de régler leur conduite. Il

(1) Saleilles, *Etude sur la théorie générale de l'obligation*, 2^e éd., p. 360.

importe que ses règles soient simples, claires et d'une évidence générale, les mêmes pour tous dans les mêmes circonstances de fait, de façon à pouvoir être connue à l'avance. Or il n'en peut être ainsi si l'obligation d'indemnité prend sa cause dans les modalités de la volonté humaine.

D'autre part, la question de preuve se heurte à des difficultés quasi-insurmontables. Aussi a-t-il été nécessaire de faire fléchir la rigueur du principe devant les nécessités de la pratique. On a eu recours à des présomptions de culpabilité. Lorsque le fait sera illicite, c'est-à-dire lorsqu'il apparaîtra avec les caractères extérieurs d'un acte fautif, on présumera que son auteur l'a conçu comme tel. Le principe de la subjectivité de la faute serait toutefois sauvegardé s'il était possible de paralyser l'effet de cette présomption en administrant la preuve contraire, s'il était permis à l'auteur de la faute de prouver, sous la forme d'exception, qu'il s'est trompé de bonne foi.

Mais cette présomption de culpabilité est irréfragable : l'acte illicite fait invinciblement présumer chez l'agent une volonté coupable. La bonne foi la plus évidente, l'erreur la moins suspecte ne peuvent le soustraire à la responsabilité encourue, lorsqu'il se trouve dans les termes notamment des articles 1382 et 1383.

Le quasi-délit n'est-il pas d'autre part une notion incompatible avec l'idée de faute subjective, puisqu'il est commis « *ab eo qui nocere noluit* ? »

La faute a donc perdu son ancien caractère de faute d'intention qu'elle tenait de son origine : « culpa » pour devenir une notion purement objective, caractérisée par des formes abstraites et concrétisées, et en définitive elle consiste en un acte illicite en soi, c'est-à-dire en la violation d'une obligation.

L'acte illicite, pour l'unanimité de la doctrine, est l'acte qui lèse le droit d'autrui, quand il ne constitue pas l'accomplissement, par son auteur, d'une obligation légale ou l'exercice d'un droit. La faute existe donc quand les deux éléments : violation du droit de la victime et absence de droit chez l'agent se trouvent réunis. Ces deux formules rentrent l'une dans l'autre : ce qui fait qu'un acte est accompli sans droit, c'est qu'il porte atteinte aux droits d'autrui. Il nous suffira donc, pour savoir dans quels cas il y aura faute, de déterminer quels sont les droits et les devoirs qui, lorsqu'ils sont méconnus, engendrent la responsabilité.

En matière de contrats, les droits et les devoirs des parties (sauf difficultés d'interprétation) sont nettement déterminés. La faute est constituée par l'inexécution des conventions et des prestations qui ont été promises, alors qu'il était possible de les exécuter. Mais en dehors des contrats, la tâche devient particulièrement délicate (1).

(1) Dans une remarquable étude parue à la *Revue critique*, M. Planiol fait une classification des fautes. Il les divise en fautes contre l'honnêteté, fautes contre la légalité et fautes contre l'habileté (*Revue critique*, 1905).

La règle « omne permissum quod non vetitum » d'application stricte en droit pénal est inopérante en droit civil, en dehors de toute liste des actes illicites en ce qui concerne les intérêts privés. La loi écrite en effet ne réprime certains actes et ne définit certains droits que lorsqu'il y a lieu de sauvegarder les intérêts généraux de la société. Elle nous fournit, néanmoins, certains éléments.

La contravention à la loi, volontaire ou involontaire, est un acte nécessairement illicite. Il en est de même de l'inobservation des règlements. Le fait d'enfreindre les dispositions prohibitives de nos codes, qui n'ont aucun caractère pénal, constitue aussi une faute : là ou il y a obligation légale, sa méconnaissance constitue un acte illicite. Et c'est là une source fréquente d'obligations d'indemnité.

Les textes qui définissent certains droits nous fournissent une nouvelle contribution dans la recherche des actes illicites, sans toutefois nous permettre de les déterminer exactement, parce que les droits ainsi énumérés n'ont pas un caractère absolu, parce qu'aussi il n'est pas possible de trouver dans les textes leur limitation précise.

Enfin la faute n'est pas toujours caractérisée par ses éléments extérieurs : La faute lourde et le dol supposent une intention de nuire ou une négligence invraisemblable, la faute que l'on appelle « abus du droit »

est même uniquement constituée par l'intention de nuire.

Ainsi donc, en dernière analyse, l'acte illicite et par conséquent la faute dérive non seulement du caractère de l'acte indépendamment de l'intention de l'auteur, mais encore de l'intention dommageable indépendamment de la qualification du fait.

Ce rapide examen de la théorie traditionnelle nous permet de conclure que la faute pour rester le fondement de la responsabilité, tout en répondant aux exigences de la pratique, n'a pu conserver son caractère logique. Notion subjective par essence, elle est devenue objective. Elle est caractérisée par sa matérialité. C'est un acte qui apparaît en soi comme illégitime : « La violation d'une obligation » diront les interprètes. Toutefois elle ne s'est pas complètement détachée de ses origines, et l'analyse de la volonté de l'agent est encore nécessaire, soit pour différencier l'acte volontaire de l'impulsion irraisonnée, soit pour qualifier la faute et la différencier du dol.

Cette théorie demeure ainsi extrêmement complexe. Elle devient même illogique quand, pour expliquer certaines hypothèses où la responsabilité rentre en jeu, elle recourt à l'idée de présomptions irréfragables de faute. L'idée de faute subjective est incompatible avec leur établissement. Il apparaît d'autre part qu'elles n'ont été établies que dans le but d'assurer le plus souvent possible une indemnité à la victime. Faire prédominer le

principe de la réparation, c'est manifestement fausser le principe de la responsabilité sanction de la faute, car c'est substituer à la responsabilité fondée sur elle une responsabilité purement légale. Par ailleurs, si la responsabilité est basée sur une idée de culpabilité, la quotité de la réparation doit dépendre de la gravité de la faute; il n'en est point ainsi avec le principe de la réparation intégrale édictée par les articles 1150, 1151 et 1382 Code civil.

La notion de faute a encore été modifiée et déformée par l'œuvre récente du législateur et du juge.

En matière d'accident du travail, sous l'empire des nécessités de la pratique, les Tribunaux, après s'être montrés d'une grande minutie et d'une sévérité excessive dans l'appréciation du devoir de vigilance du patron, ont modifié la notion même de faute. Ils ont déclaré le patron responsable à raison d'actes irréguliers, sans doute, mais sans aucune relation avec la survenance du dommage (1). Semblables extensions se sont manifestées en matière de voisinage, et le champ d'application de l'article 1386 Code civil a été notablement élargi. Elles accusent la préoccupation constante, en jurisprudence, d'assurer, dans le plus grand nombre de cas possible, la réparation de tout dommage, même involontairement causé à autrui.

La législation, pour procurer aux victimes des répa-

(1) Cass. civ., 7 avril 1895, D. 96. 1. 81.

rations qu'elles ne pouvaient obtenir avec la théorie traditionnelle, présente de plus en plus des cas de responsabilité sans fautes, elle a même été jusqu'à consacrer dans la loi du 28 avril 1898 la théorie du risque professionnel. Ainsi le champ de la responsabilité est plus large que la notion de faute, qui ne peut être considérée que comme une solution partielle du problème de l'imputation du dommage.

b) Le système de la responsabilité objective

Aussi certains auteurs, sous la pression des nécessités de la vie moderne, et sous l'influence d'une évolution sociale qui se poursuit toujours, ont cherché à construire, en dehors de la notion de faute, une théorie générale de la responsabilité plus compréhensive, quoique strictement logique et cohérente. Dans les innovations récentes ils ont vu non le désir de répondre aux exigences sociales mais l'apparition d'un principe nouveau.

Sans vouloir rentrer dans l'examen de chaque système, car, du fait qu'il innove, chaque auteur fait œuvre personnelle, qu'il nous soit permis d'esquisser les grandes lignes de la théorie moderne.

Proclamer, dit-on, qu'il n'est pas de responsabilité sans fautes, c'est faire rentrer dans le cas fortuit tout dommage qui ne se rattache à aucune faute, et le mettre ainsi à la charge de la victime. N'est-ce pas là une solu-

tion fâcheuse quand il s'agit des risques qui découlent de l'activité humaine ? « La responsabilité n'est pas une notion purement abstraite et égalitaire, elle a une valeur sociale, une signification utilitaire, elle ne comporte d'autres limites que celles qui lui sont assignées par les besoins de la société, par l'intérêt collectif; la société est intéressée au plus haut point à ce que l'auteur d'initiative périlleuse pour elle ou pour ses membres, enveloppe son intervention de mesures de précautions minutieuses (1) ».

Il semble en toute logique que le dommage se rattache plus étroitement à la personne qui l'a causé qu'à celle qui le subit passivement. Lorsqu'une force cause un préjudice matériel ou moral aux personnes qu'elle rencontre sur son chemin, n'est-ce pas à celui qui l'a déchaînée dans son propre intérêt qu'il appartient de répondre définitivement du dommage causé, plutôt qu'à la victime qui, totalement étrangère à cette force, en a subi passivement le choc ?

Il est aussi équitable que là où sont les profits, là doivent être les risques. Celui qui accomplit une action même parfaitement licite et pure de toute faute, et qui en recueillera les résultats heureux prévus ou imprévus, ordinaires ou fortuits, doit en supporter également, et par une juste réciprocité, toutes les conséquences dommageables, fussent-elles imméritées.

(1) Jossierand, note au Dalloz. D. 1900. 2. 289.

Enfin, pratiquement rendre l'homme responsable de son activité, n'est-ce pas le rendre plus prudent et par tant prévenir le dommage dans les limites du possible.

Différents auteurs juxtaposent et parfois même substituent à la faute le fait d'activité humaine comme cause de l'obligation d'indemnité. Selon eux toute notion de culpabilité est inutile pour permettre l'imputation du dommage. Il suffit que l'acte dommageable émane de la libre activité de l'individu. « Toute la question est de savoir si l'auteur du fait n'a pas été lui-même l'instrument aveugle et mécanique d'une force brutale, ce serait alors un pur cas fortuit ; mais si le fait dérive de sa personnalité propre, s'il est son œuvre, si l'acte est devenu comme un fait d'appropriation personnelle il y a responsabilité civile (1). »

Le fait d'initiative quel qu'il soit, s'il a violé un intérêt privé tombant sous la protection d'un droit, est générateur de l'obligation d'indemnité : la responsabilité est la rançon de l'activité humaine.

On rend le propriétaire responsable non parce qu'il a commis une faute, mais parce qu'il est propriétaire. De même la création d'un risque nouveau pour le public doit avoir pour corollaire naturel et équitable, que celui qui en profite se fasse l'assureur du public contre les

(1) Saleilles, *Les accidents du travail et la responsabilité civile*, p. 5.

dangers qui en pourront résulter (1). Mais la responsabilité « suppose toujours un rapport de causalité. Dans la théorie traditionnelle ce rapport rattachait l'acte dommageable à un fait de culpabilité réelle ou supposée ; dans la théorie moderne il le rattache à une simple initiative en dehors du droit positif formel (2) ».

A l'inverse de la doctrine traditionnelle, la théorie du risque créé ou de l'appropriation des risques ne semble pas pouvoir se prévaloir de la tradition et de la législation en vigueur. Elle ne saurait pas plus trouver son fondement dans l'article 1384, § 1, que dans les lois récentes ; les paroles du tribun Bertrand de Greuilhe, « tout individu est garant de son fait, c'est une des premières maximes de la société », ne lui donnent pas une autorité historique suffisante.

Invocera-t-on, pour la justifier, des idées de justice et d'équité sociales ? Il n'apparaît pas qu'il soit bien légitime d'imputer d'une façon générale le dommage à l'agent qui le cause. La fondera-t-on sur l'utilité sociale ? Outre qu'une semblable règle d'imputation est de nature à décourager les initiatives individuelles, elle manque de base solide, car l'utilité sociale d'une mesure légale varie selon les temps et les circonstances. Au surplus, si cette théorie, en fondant la responsabi-

(1) V. en ce sens Colin, « Rapport présenté à la Société des études législatives sur la responsabilité en matière d'accidents d'automobiles », *Bull. Soc. Et. lég.*, 1907, n° 3, p. 273

(2) Germette, *Essai sur les rapports de l'élément matériel et de l'élément intentionnel dans la responsabilité civile*.

lité sur la causalité de la volonté, permet d'expliquer la plupart des cas de responsabilité, elle est inopérante quand la responsabilité résulte de dols ou d'actes d'abstention.

Le système de la responsabilité objective, et c'est là le principal de ses mérites, a contribué à séparer l'idée de faute de l'idée de responsabilité ; il a montré que ces deux notions ne doivent pas être unies d'une façon insoluble, et qu'une personne peut, dans certaines circonstances, être déclarée responsable d'un dommage, alors qu'elle n'a commis aucune faute. Mais pas plus que la théorie de la faute, elle ne réalise une synthèse de la responsabilité. Au demeurant, pareille synthèse est impossible, parce qu'il est impossible de ramener toutes les solutions en matière de responsabilité à un principe unique.

La seule conclusion qu'il nous est permis de tirer de cet examen des théories sur la responsabilité, c'est que ses éléments constitutifs sont :

- 1° Un fait dommageable ;
- 2° Imputable à quelqu'un ;
- 3° Imputable à faute.

Mais que, si la faute constitue toujours la cause de l'obligation d'indemnité, cette notion s'est en raison des nécessités de la pratique complètement déformée. Elle a de plus en plus perdu son caractère subjectif, elle peut exister en dehors de toute intention moralement coupable

et à raison d'imprudences quasi-impossibles à ne pas commettre. Enfin, il est des cas de responsabilité sans faute, en vertu de pures obligations légales.

CHAPITRE II

NATURE DE LA RESPONSABILITÉ

§ I. — SOURCES DE LA RESPONSABILITÉ

L'individu est responsable, avons-nous dit, et partant tenu d'une obligation d'indemnité toutes les fois qu'il a porté atteinte à un intérêt privé tombant sous la protection d'un droit et commis une faute.

Quand le droit violé est reconnu par la loi en dehors de toute obligation conventionnelle, la responsabilité dérive soit du délit proprement dit soit du quasi-délit. La première de ces deux notions est caractérisée par l'intention de nuire et implique une idée de faute intentionnelle réelle ou présumée, l'autre une imprudence ou une négligence. La responsabilité de l'individu peut aussi être engagée par la faute d'autrui, et même en l'absence de toute faute à la charge de celui sur qui pèse la responsabilité ou de celui de qui le fait émane. Ce sont là de véritables cas de responsabilité légale, et pour ainsi dire des assurances pour des risques éventuels,

Le Code civil précise ces différentes règles. Les articles 1382 et 1383 établissent la responsabilité de l'individu en raison de son fait personnel; et l'article 1384, 1^{er} alinéa, celle qui résulte du fait d'autrui et des choses que l'on a sous sa garde. Les autres paragraphes de l'article 1384 énumèrent les cas de responsabilité pour autrui : les pères et les mères sont responsables de leurs enfants mineurs, les maîtres et commettants de leurs domestiques et préposés, les instituteurs et artisans de leurs élèves et apprentis. L'article 1385 consacre la responsabilité du propriétaire de l'animal ou de celui qui s'en sert, et l'article 1386 celle du propriétaire de bâtiments.

On explique généralement la responsabilité pour autrui en la rattachant à une faute personnelle du gardien ou du maître. Le dommage provenant de l'initiative de l'enfant, dit-on, à sa cause initiale dans un défaut de surveillance, et si l'ouvrier ou le préposé cause un préjudice à autrui, c'est qu'il a été mal surveillé ou mal choisi. La responsabilité du commettant a été établie, dit Pothier, « pour rendre les maîtres attentifs à ne se servir que de bons domestiques »; elle repose en doctrine sur une *culpa in eligendo ou in negligendo*.

C'est là une explication *a posteriori* et qui, dans bien des cas, est inopérante. Même si la surveillance a été minutieuse, le commettant et le patron sont responsables, car il ne leur est pas permis de prouver pour se dégager qu'ils ont satisfait à toutes les obligations que leur imposait le devoir de surveillance. Invo-

quera-t-on contre eux que leur responsabilité découle d'une faute dans le choix de leurs préposés? Ils ont pu être trompés, limités dans leur choix, enfin ils peuvent être obligés par un représentant qu'ils n'ont pas choisi. Sans doute aussi, le souci d'assurer à la victime la réparation du dommage n'est pas en la matière indifférent à son imputation, et l'idée de profit est de nature à la justifier en équité. Mais ce sont là des raisons contingentes.

Selon nous, l'idée essentielle, d'où découle la responsabilité pour autrui, est une idée d'appropriation d'une activité étrangère. Cette idée, dans notre droit, explique les effets de la représentation, et la responsabilité pour autrui est en quelque sorte la contre-partie et le corollaire de la représentation. Le préposé n'est qu'un instrument du préposant. Quand on traite avec lui on est censé traiter avec le commettant ; il le représente. En retour celui-ci est responsable de l'activité de celui-là, parce qu'il est le dernier anneau dans la chaîne des causalités.

Quant à la responsabilité du propriétaire de bâtiment, édictée par l'article 1386, elle est basée, ainsi que le déclare le texte, sur le défaut d'entretien ou le vice de construction, et n'intervient que lorsque le dommage résulte de l'une ou l'autre de ces deux causes.

Le domaine de la responsabilité ne comprend pas seulement la violation des droits extra-contractuels, et la faute n'est pas uniquement un manquement à une obligation légale.

Une obligation d'indemnité, qui résulte elle aussi d'une faute, prend naissance en cas d'inexécution d'un contrat. La faute consiste à n'avoir pas exécuté ou à avoir mal exécuté la prestation due, car ce faisant, on a méconnu et violé le droit qui appartenait au cocontractant.

La responsabilité émane donc du contrat ou de la loi, « mais elle émane nécessairement de l'une ou de l'autre de ces deux forces, la société ou les individus, la volonté publique ou l'accord des volontés privées, exprimées l'une par la loi et les autres par les contrats, car les rapports juridiques ne peuvent être réglés que par la puissance sociale ou par la mutuelle intention (1) ».

§ 2. — RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE ET DÉLICTUELLE

Il ne peut donc y avoir obligation d'indemnité que lorsqu'il sera possible d'imputer à quelqu'un un manquement dommageable à une obligation légale ou conventionnelle.

Si l'auteur et la victime du préjudice sont étrangers l'un à l'autre, et qu'il y ait atteinte injustifiée à la personnalité d'autrui, la responsabilité qui en dérive est dite délictuelle. Si au contraire il y a concours de volonté, et que ce soit à l'occasion de cet accord qu'un dommage ait été causé, il donne naissance à la responsabilité dite

(1) Sainctelette, *Responsabilité et garantie*, p. 1.

contractuelle. Ce sont là deux appellations d'une utilité pratique incontestable. Mais elles ne modifient en rien la nature de la responsabilité délictuelle ou contractuelle, elle a toujours sa source dans la violation d'un droit.

Toutefois elle n'affecte pas en tous points les mêmes caractères, car le délit civil, lorsqu'il est un manquement à une obligation légale viole un état de droit différent de celui créé par le contrat; l'un est obligatoire, l'autre voulu; l'un est absolu l'autre a des limites variables celles que lui a fixées la volonté des parties. Aussi la responsabilité en matière de contrat n'existe que dans la mesure créée par le contrat lui-même, et, comme lui, comporte des degrés. Un débiteur peut promettre simplement une certaine somme de diligence, et la faute qui implique une diligence supérieure à celle qu'il a promise et qui a été acceptée ne peut être prise en considération.

Pour triompher dans le procès en responsabilité, lorsqu'il s'agit de responsabilité délictuelle, la victime doit nécessairement établir la faute de l'agent, tandis que, pour prouver la faute contractuelle, il suffit d'établir l'existence de l'obligation, et c'est au débiteur qu'il appartient de prouver soit qu'il a exécuté, soit qu'il en a été empêché par un cas fortuit. Ce n'est pas une dérogation au droit commun en faveur du créancier contractuel. S'il a une situation plus favorisée, cela provient du jeu même des règles qui régissent l'administration de la

preuve : comme la faute consiste dans l'inexécution d'une obligation il faut que le débiteur prouve, pour montrer qu'il n'était pas en faute, que l'obligation avait disparue ou qu'en raison d'un cas fortuit elle ne pouvait être exécutée. La faute existe dès qu'un débiteur ne remplit pas son obligation alors qu'il le pourrait, ou qu'il ne l'a pas remplie alors qu'il aurait pu : « Un débiteur qui a contracté s'est volontairement placé dans un état autorisant de plein droit les réclamations du créancier sitôt la promesse en souffrance : dans le délit l'attaque n'est possible qu'autant que le délit est un méfait, et il faut le prouver (1). »

Selon une opinion commune, la responsabilité n'affecterait pas seulement des caractères différents, elle serait de nature différente.

Les volontés privées, dit-on, ne créent que des liens de droit tout relatifs, qu'elles mesurent et retreignent à leur gré ; l'intérêt général n'est point en cause. La volonté publique, en agissant par voie impérative, impose le respect du devoir de sécurité sociale, la responsabilité délictuelle, contrairement à la responsabilité contractuelle, est donc d'ordre public. C'est là, croyons-nous, faire une généralisation que rien n'autorise. Sans doute, la loi établit des ordres et des prohibitions d'intérêt général, mais elle crée aussi des droits purement facultatifs. Certaines de ces dispositions peuvent être modi-

(1) Thaller, *Annales de droit commercial*, 1886.

fiées ou même écartées par la volonté des parties contractantes en vertu de l'article 1134. La violation de semblables dispositions n'intéresse donc point l'existence de la société; elles ne sont pas d'ordre public. Nous ne pourrions d'ailleurs comprendre comment celui qui, par exemple, détériore la chose d'autrui commet un acte plus antisocial quand la chose ne lui a pas été confiée que quand elle lui a été donnée en dépôt.

Un intérêt social, certes, peut s'ajouter parfois à ce qui fait la base de la faute. Mais quand cet intérêt d'ordre différent n'intervient pas, la faute délictuelle reste d'intérêt privé au même titre que celle commise dans l'exécution d'un contrat.

Certains auteurs et non des moindres n'admettent pas que la responsabilité puisse affecter des caractères différents, certains autres soutiennent même qu'elle a toujours la même source. Soit qu'ils déclarent que le contrat est assimilable à une loi, et que la faute est toujours délictuelle (1), soit qu'ils tentent de démontrer que la loi n'est qu'un contrat tacite (2). Pour M. Planiol (3). « la différence que l'on prétend établir entre les deux espèces de faute manque de base, ce n'est qu'une sorte d'illusion résultant d'un examen superficiel. » L'une et l'autre faute créent une obligation identique, elles supposent l'existence d'une obligation antérieure et elles

(1) Lefebvre,

(2) Grandmoulin, *De l'unité de la responsabilité*, Rennes, 1892.

(3) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, p. 268.

consistent en un fait qui est la violation de cette obligation.

La différence qui semble exister au point de vue de la preuve, réside non dans la nature de l'obligation violée, mais dans la nature de son objet. S'agit-il d'une obligation positive, il suffira au demandeur de prouver l'existence de l'obligation et son inexécution, la faute en découlera implicitement. S'agit-il d'une obligation négative, il devra en outre établir le fait de la contravention, car en l'absence de ce fait il ne peut rien demander.

Quant à la faute très légère, si elle n'est pas prise en considération dans l'inexécution d'un contrat, c'est que le débiteur est seulement tenu de donner à la chose les soins d'un bon père de famille. La distinction là aussi est entre les obligations de donner, pour lesquels le débiteur n'est tenu qu'à une obligation relative, et celles qui ont pour objet une abstention, pour lesquelles tout manquement est une faute.

Nous avons déjà admis que la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle étaient de même nature et prenaient l'une et l'autre leur source dans la violation d'un droit. Mais nous persistons à soutenir qu'elles présentent des caractères différents parce que le contrat est une restriction volontaire de la liberté de l'homme et l'obligation légale une restriction qui lui est imposée.

§ III. — PRINCIPE DU NON-CUMUL DES RESPONSABILITÉS
DÉLICTUELLES ET CONTRACTUELLES

Cette analyse que nous avons faite des sources de la responsabilité va nous permettre de prendre parti dans une des questions les plus délicates de notre étude. La responsabilité en matière contractuelle ne naît-elle que du contrat et n'existe-t-elle que dans la mesure où elle a été créée par lui.

Certains auteurs : MM. Thaller (1) et Planiol (2) notamment, soutiennent que la responsabilité délictuelle s'applique dans les relations contractuelles si l'inexécution de l'obligation provient d'un fait positif qui, en dehors de tout rapport conventionnel, y donnerait naissance.

Ils se fondent sur la tradition romaine et sur le caractère intangible de la responsabilité délictuelle. En droit romain, en effet, quand un acte était de nature à faire naître à la fois et l'action du contrat et l'action de la loi Aquilia, le créancier de l'obligation d'indemnité avait faculté d'user des deux actions pour poursuivre la réparation du dommage. Si, par exemple, un commodataire avait par imprudence brisé un objet prêté, le commodant pouvait exercer soit l'*actio commodati* soit

(1) Thaller, *Droit commercial*, n° 1202.

(2) Planiol, note au D., 1907. 2. 97; *loc. cit.*, t. II, n° 1857.

La théorie du concours de responsabilité a été aussi développée par Toullier, t. XI, n° 317.

l'*actio legis Aquiliæ*. Il ne pouvait toutefois en cumuler le bénéfice, et avant Justinien l'action de la loi Aquilia n'était recevable, après l'exercice de l'action du contrat, qu'autant qu'il s'agissait de réclamer l'excédent d'évaluation du dommage (1). En effet, tandis que le créancier lésé n'avait droit qu'à la réparation intégrale, l'indemnité prévue par la loi Aquilia était fixée à la plus haute valeur qu'avait eue la chose dans l'année ou le mois qui avait précédé le dommage. Elle était même évaluée au double du montant du préjudice *adversus infilientem*. Mais quand le fait constituait une faute en raison de la loi Aquilia sans être une faute dans l'exécution du contrat, par exemple la faute non dolosive du dépositaire, il semble que ce dernier n'était pas tenu en vertu de l'action de la loi Aquilia (2).

Ce concours des deux actions s'explique en droit romain par l'évolution des contrats de bonne foi. Dépourvue de toute sanction à l'origine, l'inexécution d'une obligation contractuelle ne donnait lieu à dommages-intérêts qu'autant qu'elle avait pour cause un fait prévu par la loi Aquilia. Le préteur, quand il créa les actions de bonne foi, ne crut pas pouvoir frustrer le créancier des avantages qu'il tenait de la loi. Mais il est difficile de supposer que les romains permettaient ce cumul en raison du caractère intangible de la responsabilité délictuelle; ils n'ont pu décider que le débiteur respon-

(1) V. Girard, *Manuel de droit romain*, p. 652.

(2) Ulpien, *Digeste*, 9, 2, *ad legem Aquiliam*, 27. 29.

sable en tant que contractant, l'était auparavant en tant que tiers, et que si le créancier ne pouvait agir en vertu de son titre, il en avait le droit en tant que victime d'un acte dommageable.

Les jurisconsultes romains étaient, en effet, de parfaits logiciens, et, comme le fait remarquer judicieusement M. Renker (1), « il y a un abîme entre la situation réglée par la loi Aquilia et celle où une faute a été commise dans l'exécution d'un contrat. Dans le premier cas il s'agit de deux personnes qui ne se connaissent pas, dont l'une a par mauvais vouloir ou par légèreté mais en tous cas sans excuses, causé un préjudice à l'autre, en détériorant une chose avec laquelle rien ne l'avait mise en rapport. Dans la seconde hypothèse, c'est le créancier lui-même qui a choisi son débiteur, qui lui a volontairement confié sa chose, qui lui a imposé l'obligation de la garder, de la travailler, de la faire fructifier. Le débiteur est donc, par suite du contrat, exposé à dégrader l'objet de la convention. Il ne peut être mis sur la même ligne qu'un tiers qui par un acte excessif ou imprudent endommage la propriété d'autrui. Il y a une occasion qui a été suscitée par le contrat, aussi lui seul peut édicter la sanction de l'imprudence. »

La tradition romaine ne saurait légitimer l'existence de ce cumul d'action dans notre droit, alors surtout que le législateur de 1804 a fait une démar-

(1) Renker, *De la non-responsabilité conventionnelle*.

cation très nette entre la faute contractuelle et la faute délictuelle.

Quant à l'argument tiré de ce qu'il est impossible de se soustraire à la responsabilité édictée par la loi, il est aussi inopérant qu'en droit romain. On ne peut soutenir que les articles 1382 et suivants doivent recevoir application entre cocontractants, car ces articles n'ont nullement, dans notre droit, un caractère intangible. L'ordre public, cette notion vague, indéterminée, et... commode ne s'oppose pas à ce que des conventions interviennent pour modifier les règles qu'ils édictent, car s'ils sanctionnent des obligations légales nécessaires qui répondent à des besoins communs, ils sanctionnent aussi d'autres obligations qui, quoique d'utilité commune, peuvent être modifiées par les contrats (Art. 1134-1135 C. civ.)

Un débiteur peut toujours promettre une certaine somme de diligence et rien au delà, la faute qui implique une diligence supérieure à celle qui a été promise et acceptée n'engage point sa responsabilité. Pour prétendre le contraire, il faudrait poser en principe qu'il est d'ordre public que les débiteurs ne soient jamais négligents même si les créanciers y consentent. Or, si le fait de négligence susceptible d'engager la responsabilité du débiteur touche parfois à l'intérêt général quand il s'agit par exemple de veiller à la sécurité d'autrui, il appert que, en général, l'inexécution de

l'obligation par le débiteur est uniquement de nature à intéresser le créancier.

Si « la responsabilité conventionnelle vient s'ajouter à la responsabilité établie par la loi, et ne peut ni l'éliminer ni se substituer à elle par la raison que la loi est antérieure à tous les contrats (1) », nous devons nous demander quelle est l'utilité de certains contrats qui ont pour objet de modifier les obligations légales et dont nos codes reconnaissent expressément la validité ? Si les conventions ne peuvent modifier les dispositions légales qui règlent les intérêts privés, quel est le sens et la portée de l'article 1157 Code civil qui proclame le principe de la liberté des conventions ? Sa portée est notablement restreinte, et cela par une pure construction juridique, qu'aucun texte précis ne légitime.

Enfin, le principe du concours des responsabilités a des conséquences souverainement injustes. L'acte imputé au contractant ne peut être identique à l'acte du tiers. Le contractant n'a endommagé la chose d'autrui que parce qu'elle lui avait été confiée. Le tiers se serait abstenu d'y toucher, il n'aurait pas eu les mêmes occasions de causer un préjudice. Les occasions, c'est le contrat qui les a fait naître, c'est le contrat qui doit en déterminer les conséquences (2).

(1) Planiol, note au Dalloz, 1907. 2. 97.

(2) Cf. Labbé, *Annales de droit commercial*, 1887, p. 186.
Glasson, *Le Code civil et la question ouvrière*.

La jurisprudence admet le cumul des responsabilités, et fait application de l'article 1382 en matière contractuelle, notamment quand la responsabilité a été limitée par des clauses d'exonération (1).

Nous estimons que cette manière de voir n'est pas conforme au droit, car, selon nous, la responsabilité légale qui en principe est absolue, se trouve limitée par les conditions licites du contrat. Si les parties contractent, c'est évidemment pour la modifier, sinon elles se contenteraient de la situation qui leur est faite par la loi. L'action du créancier, se basant sur l'article 1382 à l'occasion d'une faute dans l'exécution d'un contrat, doit être déclarée irrecevable, parce que ses rapports avec son co-contractant ne sont pas régis par l'article 1382, mais par le contrat qui a été consenti. Les deux responsabilités étant de même nature ne peuvent concourir, et le créancier ne peut agir qu'en raison de la faute qui se réfère à la violation du contrat dans les limites du fait promis et des obligations acceptées.

Mais il est bien entendu qu'en parlant de responsabilité unique en matière de contrat, nous n'avons en vue que le fait même de violation du contrat. Si le fait dont elle découle a causé au créancier d'autres dom-

(1) Auteurs qui n'admettent pas le cumul des responsabilités :

Labbé, S. 1885. 4. 25, 1886. 2. 97;

A. et Rau, *loc. cit.*, IV, p. 755, n° 448;

Demolombe, t. XXI, n° 450.

Laurent, t. XVI, n° 230.

Saleilles, *Théorie générale de l'obligation*, n° 332.

Larombière, *Théorie et pratique de l'obligation*, sous l'article 1386.

mages que ceux qui dérivent de l'inexécution des prestations promises, il constitue, relativement à ces conséquences, un délit distinct qui ne se confond plus avec la faute contractuelle et peut être spécialisé. Tout ce que nous avons voulu dire, c'est qu'en matière d'exécution du contrat, la faute relative au seul fait d'inexécution, indépendamment des autres conséquences qu'elle peut avoir et du préjudice qu'elle a pu causer en dehors de la violation même du contrat, ne peut se mesurer qu'à la libre convention des parties (1).

§ IV. — CLASSIFICATION DES FAUTES. — SON INFLUENCE
SUR LE PRINCIPE DE LA RÉPARATION

La faute présente des degrés infinis, soit qu'on l'envisage dans ses conséquences, soit qu'on l'envisage dans ses relations avec la culpabilité de l'agent. C'est à ce dernier point de vue que s'étaient placés les jurisconsultes romains pour faire une classification des fautes. Selon eux, les fautes affectaient « lato sensu », différentes formes : dol, faute lourde, faute légère et très légère. Notre droit n'a pas été sans conserver trace de cette classification.

(1) Labbé (examen doctrinal, *Revue critique*, 1886, p. 439), analyse un jugement du Tribunal de la Seine du 15 mars 1884, qui donne un exemple approprié. Il s'agit de meubles laissés par le propriétaire dans une maison louée détruite par un incendie.

Le dol, non pas celui prévu par notre Code comme vice du consentement, mais celui consistant en un manquement à une obligation, implique une inexécution intentionnelle. Il n'est pas toutefois besoin que le débiteur ait eu l'intention de nuire, il suffit qu'il ait contrevenu sciemment aux obligations que le contrat lui imposait.

La faute « *stricto sensu* » est caractérisée par l'absence d'intention de nuire, elle est susceptible de degrés, et dans certains contrats il est des fautes qui n'engagent pas la responsabilité du débiteur.

Quoiqu'elle ne soit nullement consacrée par les textes, en raison d'une affirmation de Nerva : « *latiorem culpam dolum esse* », la faute lourde est assimilée au dol. En la matière des clauses d'irresponsabilité, la jurisprudence déclare « qu'on ne peut s'affranchir par conventions des conséquences de son dol ou de sa faute lourde ». Qu'est-ce que la faute lourde? Ce ne peut être une catégorie intermédiaire entre le dol et la faute, car les actes humains sont fatalement intentionnels ou non. C'est, en quelque sorte, un dol présumé. La faute se présente avec un degré de gravité telle que l'on peut penser, à juste titre, qu'elle a été commise avec intention et que son auteur a agi de mauvaise foi. Comme le dol, la faute lourde est une faute volontaire, et c'est en raison de ce caractère d'intention qu'il n'est jamais permis de s'en exonérer.

(1) L. 32, *Digeste*, XVI. 3.

L'action en indemnité aboutit à une allocation de dommages-intérêts pour réparer le dommage qui est résulté de la faute. En raison de leur fonction d'équivalence, les dommages-intérêts doivent être égaux au préjudice subi. Ce préjudice est évalué en tenant compte du dommage subi et du gain manqué « *damnum emergens et lucrum cessans* ».

Certaines règles ont été fixées par les codes quant à l'étendue de la réparation, lorsqu'il s'agit de violation d'un contrat. L'inexécution résulte-t-elle d'une simple faute ? les dommages-intérêts seront égaux au montant du préjudice prévu ou qu'on a pu prévoir lors de la formation du contrat (art. 1150). Provient-elle d'une fraude ? la réparation comprendra tout ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention (art. 1151).

En matière de délit et de quasi délit, l'article 1382 pose le principe de la réparation intégrale.

A notre avis, la réparation ne peut dépasser la mesure du dommage qui est la suite directe de la faute commise (1). Pour certains auteurs, même la fixation du montant de l'indemnité est abandonnée à l'arbitrage des tribunaux (2).

(1) V. Demolombe, I. n° 785; Larombière, art. 1382, n° 26.

(2) Aubry et Rau, t. IV, § 445; Laurent, t. XX, n° 523.

CHAPITRE III

RESPONSABILITÉ DES PERSONNES MORALES

§ I. — RESPONSABILITÉ DES PERSONNES MORALES PROPREMENT DITES

A côté de l'individu isolé se trouvent d'autres personnalités juridiques : les personnes morales. Il nous appartient d'examiner sur quelles bases repose leur responsabilité, d'en fixer les conditions et tout d'abord d'analyser le concept juridique de personne morale.

MM. Aubry et Rau, qui sur ce point représentent la doctrine traditionnelle, le définissent ainsi : « Une personne morale est un être de raison capable de posséder un patrimoine et de devenir le sujet des droits et des obligations relatifs aux biens (1). » C'est la théorie de la personnalité fictive qui trouve ses origines dans le droit romain.

Ce concept de la fiction de la personnalité a été vivement attaqué, et certains n'ont vu, dans sa subsis-

(1) *Cours de droit civil français*, 4^e éd., t. I, § 54.

tance, que le désir d'identifier « l'existence de biens collectifs et à l'état de masses distinctes, soustraites au régime de la propriété individuelle (1). » Dans son remarquable ouvrage sur l'esprit du droit romain, M. d'Iehring expose que la personne fictive n'est qu'un procédé de gestion; qu'elle n'est pas titulaire de droits, et que les biens qu'on lui attribue appartiennent en réalité aux individus dont elle est la formule abrégée. « Non ! les véritables sujets du droit ce ne sont point les personnes juridiques comme telles; ce sont leurs membres isolés. Celles-là ne sont autre chose que la forme spéciale dans laquelle ceux-ci (les sujets de droits) manifestent leurs rapports juridiques avec le monde extérieur (2).

Entre la théorie de la fiction et celle qui la nie, s'est formée une construction plus savante qui a rallié la plupart des jurisconsultes allemands. Elle a été développée principalement par Otto Gierke (3). La personne morale, dans ce concept, a une réalité, elle a une volonté en soi, différente de celle de ses membres, elle a des organes, les divers pouvoirs chargés de la gestion des intérêts de la collectivité. M. Karlowa (4) poussant encore plus loin l'analyse, a distingué les agents qui constituent les organes de la personne morale et les simples employés.

(1) Planiol, *loc. cit.*, t. I, p. 641.

(2) V. Iehring, *L'esprit du droit romain*, trad. Meuleaere, t. IV, p. 326.

(3) *Die Genossenschaftstheorie, und die deutsche Rechtsprechung.*

(4) *Zur Lehre von juristischen personen.*

Mais qu'elle soit une personne fictive ou réelle, qu'il s'agisse d'une véritable volonté se manifestant par des organes ou d'un moyen donné à certains de communiquer avec le monde extérieur, il n'en est pas moins vrai que la personne morale est titulaire, tout au moins en apparence, de certains droits et sujette à certains devoirs, qu'elle a un rôle à jouer dans la société, et, pour jouer ce rôle, des organes déterminés par la loi ou la convention (1).

On s'accorde unanimement à reconnaître qu'en cas d'inexécution des contrats passés par elle ou en son nom sa responsabilité est engagée au même titre que celle de la personne physique parce qu'elle a pu, en vertu du principe de la représentation, contracter par ses préposés.

La question est plus délicate en matière extra-contractuelle, où la faute ne réside pas dans l'inexécution des prestations promises, mais dans un acte de volonté déterminé. Si la personne morale est un être fictif, elle n'encourra jamais de responsabilité personnelle, car ses représentants n'ont pu recevoir mandat de commettre des délits. Les agents de la collectivité sont responsables individuellement, mais les délits qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions ne créent pas de responsabilité pour le compte de l'être juridique au nom duquel ils agissent. Elle répondra de la faute extra-con-

(1) V. Michoud, « Responsabilité de l'Etat à raison de ses agents », *Revue de droit public et de science politique*, 1895, p. 416.

tractuelle de ses agents comme un commettant ordinaire. Dans la théorie de Gierke et Karlowa, les agents, qui sont les organes de la personne morale, l'engagent personnellement, les employés dans la limite de 1384.

Si, comme nous l'avons fait, on reconnaît simplement l'existence de la personne morale sans rechercher sa nature, il faut bien reconnaître qu'elle a des organes qui ne sont pas ses représentants. Une personne ne peut, en effet, être représentée que si elle existe déjà, or, la personne morale n'existe que par ses organes. Une fois constituée, elle fait appel à des auxiliaires, ceux-là sont les préposés et elle n'en répond que dans les limites de 1384. Mais la première catégorie d'agents, ceux qui ont des pouvoirs, l'engagent personnellement. Les deux classes d'agents sont déterminés pour chaque personne morale, soit par la loi, soit par la convention.

C'est ainsi qu'en décide la jurisprudence. Il a été jugé qu'une Société en commandite était tenue d'une façon directe et personnelle de toutes les conséquences dommageables du fait de son gérant dans les opérations sociales (1); que la responsabilité d'une Caisse d'épargne était engagée en vertu de l'article 1382 (2), qu'une Société anonyme était tenue personnellement du dol de ses administrateurs (3). Nous verrons, au cours de notre

(1) Cass., 15 janvier 1872, D. 72. 1. 165.

(2) Cass., 28 novembre 1876, D. 77. 1. 66;

Cass., 6 août 1884, D. 85. 1. 10.

(3) Cass., 30 juillet 1895, D. 96. 1. 132.

étude, qu'en matière de transports, la jurisprudence a, dans ses nombreux arrêts, repoussé la demande des Compagnies anonymes de navigation invoquant l'exonération des fautes du capitaine en argumentant contre elle de l'existence de fautes personnelles. La personne morale en dehors des fautes contractuelles que commettent ses représentants, est responsable personnellement et comme commettante en vertu des articles 1382 et 1384 du Code civil des fautes de ses employés.

§ II. — RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT

Il y a lieu de remarquer que ces règles ne sont pas toujours admises en ce qui concerne les personnes morales publiques : Etat et grandes administrations. L'Etat, en tant qu'il exploite son domaine privé, est soumis à la compétence judiciaire et aux règles ordinaires de la responsabilité (1). Généralement, il se soustrait au droit commun. Il n'est soumis à aucune responsabilité pour les actes de puissance publique, car, prétend-il, les dispositions qu'il prend en cette matière ne portent pas atteinte à un droit acquis en la personne des particuliers qui subissent un dommage, et aussi bien elles sont l'exercice de son droit de souveraineté. Quant aux fautes commises dans les actes de gestion ayant pour but l'exécution d'un service public,

(1) Trib. des conflits, 24 novembre 1894.

d'après les décisions des juridictions administratives, il ne serait tenu d'en assurer la réparation, qu'autant que l'équité l'exige, en raison de la nature des fautes commises par l'agent, des instructions à lui données, et de l'indépendance de sa fonction (1).

La Cour de cassation décidait que la responsabilité de l'Etat en ce qui concerne les fautes de services des fonctionnaires (les seules à envisager) était de même nature que celles de quiconque (2). Mais en raison de la résistance du tribunal des conflits (3) qui adoptait la solution administrative, elle semble s'être ralliée à la jurisprudence du Conseil d'Etat (4).

Nous estimons cependant que la seule base solide sur laquelle on puisse fonder une obligation d'indemnité, est la responsabilité; les idées d'équité sont trop vagues et peuvent trop facilement laisser place à l'arbitraire. Selon nous, l'Etat devrait être responsable personnellement toutes les fois qu'un fonctionnaire ayant un pouvoir de décision propre commet une faute dans la limite de ses attributions, et responsable comme co-mettant de ses autres agents dans les limites de 1384.

(1) Conseil d'Etat, 15 avril 1868, D. 69. 3. 2; 13 janvier 1899, S. 1910. 3. 1.

(2) Cass., 19 décembre 1854, S. 1855. 1. 265; 14 août 1877, S. 1878. 1. 109.

(3) Trib. des conflits, 4 août 1877, S. 1877. 2. 312; 15 février 1890, S. 1892. 3. 73.

(4) Cass., 26 décembre 1899, S. 1900. 1. 504; 3 juillet 1905, S. 1906. 1. 41.

DEUXIÈME PARTIE

Les clauses d'irresponsabilité.

CHAPITRE PREMIER

CHAMP D'APPLICATION DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

Les clauses d'irresponsabilité sont des conventions par lesquelles le débiteur éventuel d'une obligation d'indemnité obtient du créancier éventuel de cette même obligation une renonciation à son action en dommages-intérêts.

Elles interviennent avant que l'action indemnité soit née, et c'est par ce caractère qu'elles se différencient des transactions, et que leur champ d'application est moins étendu. Pour contracter sur les conséquences d'un dommage futur il faut que l'auteur et la victime soient déterminés ou déterminables.

Sans doute, chacun de nous est susceptible de causer à autrui un dommage par un acte fautif, et l'on peut concevoir qu'à cet effet il puisse convenir de son irresponsabilité avec chaque individualité juridique, mais il se heurtera à de grandes difficultés pratiques, car le fait générateur de semblables responsabilités est généralement involontaire, et c'est le hasard qui détermine les victimes.

La convention d'irresponsabilité interviendra plus spécialement dans la pratique lorsque l'auteur et la victime du dommage seront, soit déterminés par l'existence entre eux d'un lien de droit, soit facilement déterminables en raison d'une situation de fait spéciale. Elle se présentera généralement sous la forme d'une clause accessoire à un contrat, mais parfois à l'état isolé pour écarter la responsabilité dérivant de la violation d'obligation extra-contractuelle; quand ces obligations seront relatives à des situations de fait ou de droit précises. (Obligations de tuteur à pupille. Obligations entre voisin, et, en général, obligations quasi-délictuelles.)

Quand une convention intervient pour supprimer la responsabilité qui dérive d'une obligation légale, elle consacre la volonté des parties de s'y astreindre. Il n'est pas vrai de dire toutefois qu'elle a pour effet de la transformer en obligation contractuelle. Ce n'est pas l'obligation légale, en effet, qui forme l'objet du contrat, mais bien sa sanction : la responsabilité. Mais en supprimant la sanction qui résulte de l'inexécution de cette

obligation, on modifie sa nature; dépourvue de toute sanction, l'obligation change de caractère, elle n'est plus coercitive ou l'est à un moindre degré.

Il appert donc que les clauses d'irresponsabilité ne peuvent exonérer de la responsabilité dérivant d'obligations légales qu'autant que celles-ci peuvent être modifiées par la convention. Si elles peuvent intervenir lorsque la loi fixe le règlement légal des intérêts privés, elles ne sauraient s'appliquer quand le législateur considère les règles qu'il édicte comme indispensables au maintien de l'ordre social. Et, en définitive, les clauses d'irresponsabilité trouvent leur première limitation dans les limites mêmes de l'objet des contrats.

Or, nous connaissons quel est l'objet possible des contrats. L'article 1128 du Code civil nous indique « qu'il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui peuvent être l'objet des conventions ». Les clauses n'interviendront donc qu'à l'occasion de la responsabilité dérivant des violations de droits qui peuvent faire l'objet de conventions : de droits patrimoniaux. « Mais nous ne pourrions convenir avec autrui que nous consentirions à ne point lui réclamer de dommages s'il nous tue, nous blesse ou nous diffame, parce que notre vie, notre santé et notre honneur ne sont pas inclus dans notre patrimoine et restent en dehors du commerce(1). »

Les clauses d'exonération trouvent une deuxième limite dans leur nature même. Ce sont des conventions,

(1) Jossierand, *Transports*, p. 519.

et à ce titre elles ne sont possibles que si elles ne dérogent point aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs.

D'aucuns ont prétendu que la responsabilité était d'ordre public et qu'il était immoral de se dégager des conséquences de ses fautes, car on acquerrait ainsi la liberté de nuire à son créancier. La responsabilité est d'ailleurs prévue par la loi et « les conventions contraires à la loi, a dit M. Saintelette, ne sont que des violations geminées de la paix publique. »

Cette opinion procède d'un esprit de généralisation trop absolue. L'ordre public n'est atteint qu'autant que l'on modifie « les prescriptions ayant pour but de prévenir un désordre public. » Il ne l'est point quand on modifie les règles de la responsabilité en tant qu'elle sanctionne des obligations d'intérêts privés. Un contrat intervient entre deux particuliers, il règle des intérêts purement pécuniaires, si le créancier consent à décharger le débiteur de sa faute, l'ordre public n'est pas atteint.

Mais, en revanche, la notion d'ordre public s'oppose à ce qu'une clause par laquelle on se réserverait le droit de nuire volontairement et impunément à autrui puisse sortir effet. Il s'oppose donc à ce que, par une convention, on puisse s'exonérer des conséquences de sa faute dolosive et même de sa faute volontaire. Le législateur a d'ailleurs appliqué ce principe en interdisant au vendeur de se soustraire à la responsabilité résultant

de l'obligation de garantie en matière de vente, quand l'éviction proviendrait de son fait personnel. Il nous a aussi indiqué que c'était là un principe d'ordre public en décidant que toute convention contraire serait nulle (Art. 1628.)

D'ailleurs l'immunité étendue jusqu'au dol enlèverait au contrat sa valeur obligatoire. Elle aurait pour effet de rendre l'exécution facultative, et il dépendrait du débiteur d'exécuter ou de ne pas exécuter à sa guise. L'obligation au sujet de laquelle la clause intervient, affectée d'une condition potestative, serait nulle aux termes de l'article 1174 du Code civil, et non susceptible de donner naissance à une obligation d'indemnité en cas d'inexécution. La convention d'irresponsabilité serait sans objet, elle ne peut donc exister.

Une dernière limite au champ d'application des clauses d'irresponsabilité nous est enfin fournie par la loi positive, qui les prohibe dans certains contrats.

CHAPITRE II

EFFETS DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

La plupart des auteurs n'ont pas examiné la question de la validité des clauses d'irresponsabilité, mais ils ont pris parti, en étudiant leur application au contrat de transport. Leurs opinions peuvent se ramener à trois systèmes. Dans l'un, les clauses d'irresponsabilité sont totalement inefficaces, dans un autre elles sont pleinement valables, un troisième enfin leur attribue un effet restreint.

§ I. — SYSTÈME DE LA NON-VALIDITÉ

La thèse de l'inefficacité complète des clauses d'irresponsabilité s'appuie sur la notion d'ordre public. « Une semblable clause, ayant pour effet d'exonérer le transporteur des conséquences de sa faute ou de celles de ses préposés, nous semble contraire à l'ordre public (1). »

(1) Aubry et Rau, *loc. cit.*, 5^e éd., t. V, p. 624 et note 10.

On fait état aussi « du caractère immoral et dangereux d'une stipulation permettant à l'un des contractants de se dégager à l'avance à l'égard de l'autre des conséquences de la mauvaise exécution qu'il donnera au contrat (1). »

Argumenter du caractère impératif de l'ordre public pour refuser tout effet aux clauses d'irresponsabilité, c'est exagérer la portée de cette notion. Si elle s'oppose à toute convention relativement au dol et à la faute volontaire (ce serait une autorisation donnée par avance à une personne d'être de mauvaise foi) elle ne s'oppose point à l'exonération des fautes non intentionnelles.

Aussi, cette théorie a été renforcée par des arguments de fait. On a prétendu qu'il y avait intérêt à ne pas donner d'efficacité aux clauses d'irresponsabilité, pour soustraire les particuliers à la tyrannie des organismes puissants qui les leur imposent. M. Thaller (2), tout en ne concluant pas lui-même à leur inefficacité mais à la nécessité pour les tribunaux de les comprimer et d'en réduire l'application au strict minimum, a développé avec une grande force cette argumentation.

Malgré tout, cette théorie est quasi-abandonnée à

(1) Les principaux auteurs qui déniaient tout effet aux clauses d'irresponsabilité sont :

Desjardins, *Droit commercial maritime*, t. II, n° 276;

Pardessus, *Cours de droit commercial*, 6^e éd., t. II, n° 542;

Ruben de Couder, *Dictionnaire*, Chemins de fer, n° 311;

Boitel, n° 562;

Laurent, XVII, n° 40;

Lamé-Fleury, *Journal des Economistes*, 1884, IV, p. 40.

(2) Thaller, *Annales de droit commercial*, 1886.

l'heure actuelle. Elle est d'ailleurs en contradiction avec la loi de 1905, qui, en interdisant l'emploi des clauses d'irresponsabilité en matière de transports terrestres, a reconnu implicitement qu'elles étaient possibles dans les autres contrats.

Au demeurant, cette théorie méconnaissait la volonté formelle des parties, elle violait le principe posé en l'article 1134 sur la validité des conventions. « Toute responsabilité dans la mesure où elle a une origine contractuelle est évidemment interprétative de la volonté des parties et doit donc disparaître devant l'expression d'une volonté contraire (1). »

§. II. — SYSTÈME DU RENVERSEMENT DE LA PREUVE

Un deuxième système dont Troplong (2) semble avoir été le premier partisan, et qui depuis a été adopté par la jurisprudence et soutenu par les spécialistes les plus autorisés du droit des transports (3), consiste à reconnaître toute valeur à la clause en ce qu'elle écarte la responsabilité contractuelle. Mais à la responsabilité contractuelle est la plupart du temps superposée la responsabilité délictuelle : le fait d'où résulte l'inexécution du contrat est généralement constitutif d'une faute aux

(1) Josserand, *Les transports*, p. 517.

(2) Troplong, *Du louage*, n° 942.

(3) Thaller, *Droit commercial*, n° 1203; Duverdy, *Du contrat de transport*, n°s 17, 19 et 30; Bedarride, t. I, n° 75; Feraud-Giraud, t. II, n° 797; Aucoc, t. III, n° 1539.

termes des articles 1382 et suivants du Code civil. La Société est intéressée à ce que les règles qu'elle a inscrites dans ses lois reçoivent toujours et malgré tout leur application. Dès lors les victimes du dommage, désarmées en tant que contractants, sont protégées en tant que tiers injustement lésés par le fait ou la faute d'autrui. Et la clause d'exonération ne peut avoir pour effet d'exonérer le débiteur de cette responsabilité délictuelle substituée.

Le débiteur est toujours responsable; la clause ne modifie en rien le fonds même du droit. Est-ce à dire qu'elle n'a aucun effet? assurément non. En intervertissant les responsabilités, elle rend plus difficile dans l'action en indemnité l'administration de la preuve. Le demandeur est tenu de prouver, non seulement l'inexécution du contrat, mais le fait fautif précis et déterminé qui en est la cause. Il y a en quelque sorte un renversement du fardeau de la preuve.

Cette théorie est basée sur le caractère intangible de la responsabilité délictuelle et sur le concours des responsabilités. Nous nous sommes efforcé précédemment d'établir que l'idée d'ordre public n'était pas intimement liée à celle du délit civil, et que la responsabilité contractuelle était exclusive de la responsabilité délictuelle.

Il est arbitraire, d'autre part, si l'on déclare nulles les clauses de non responsabilité, de leur donner pour effet de mettre le fardeau de la preuve à la charge du

créancier. Sans doute, quand une convention est susceptible de plusieurs sens, il faut lui donner de préférence celui avec lequel elle est valable. Mais quand il est stipulé que le débiteur ne sera pas responsable de l'inexécution de son obligation, il n'y a pas de doute sur le sens de la convention. Elle touche au fonds du droit, à la responsabilité même, non à une question de preuve. On ne l'interprète pas, on la dénature, en lui donnant seulement cette dernière portée.

§ III. — SYSTÈME DE LA VALIDITÉ

Le troisième système, le plus libéral, confert aux clauses, lorsqu'elles sont possibles, l'effet réellement voulu par les parties, c'est-à-dire l'exonération de la responsabilité (1).

Certains partisans de leur validité font toutefois une restriction quant aux fautes délictuelles, et décident que l'on ne peut neutraliser la responsabilité qui en dérive, celle-ci étant d'ordre public (2). « Les pactes

(1) Robin, *Nature de la responsabilité, notamment au point de vue du fardeau de la preuve*, p. 45;

Boutaud, *Clauses de non-responsabilité*;

Sarrut, note au D., 90. 1. 209;

Grandmoulin, *De l'unité de la responsabilité*;

Renker, *De la non-responsabilité conventionnelle*;

De Courcy, *Questions de droit maritime*.

(2) Larombière, *Traité théorique et pratique des obligations*, sous art. 1137, n° 12-13;

Saintelette, *Responsabilité et garantie*;

Thaller, *Annales de droit commercial*, 1887;

Sauzet, *Revue critique*, 1883;

Fromageot, *De la faute comme source de la responsabilité*.

tout puissants en matière de garantie sont nuls et de nul effet en matière de responsabilité », dit M. Sainte-lette, qui emploie le mot responsabilité pour désigner la responsabilité d'origine délictuelle et garantie pour désigner la responsabilité d'origine contractuelle.

M. Lyon-Caen (1) est un des partisans les plus convaincus de la validité de la clause d'irresponsabilité ; il semble que la distinction entre la faute délictuelle et contractuelle lui paraît futile. Le principal argument qu'il développe à l'appui de sa thèse, est un argument d'analogie tiré de la validité de l'assurance des fautes.

Tout le monde reconnaît qu'il est possible de se libérer des conséquences de ses fautes en contractant une assurance. L'assureur, dans ce cas, prend la place de l'assuré et supporte en totalité ou en partie le dommage causé par celui-ci. Le locataire d'une maison, par exemple, pour se prémunir au regard de son propriétaire de la responsabilité qui lui incombe en cas d'incendie, en vertu des articles 1733 et 1734 du Code civil, s'adresse à un assureur et lui dit : « aux termes de la loi, je réponds de l'incendie qui est présumé provenir de ma faute; voulez-vous me garantir des conséquences qui en découlent contre versement d'une somme appropriée, vous substituer à moi pour le paiement des indemnités ? » Si l'assureur accepte, le contrat est parfait, il a force obligatoire et le locataire s'est

(1) Lyon-Caen et Renault, 3^e éd., III, 623, notes au Sirey, 87. 1. 121, 87. 1. 281, 87. 4. 9.

déchargé sur un tiers de la responsabilité de sa faute.

Ce contrat qui se conclut entre le locataire assuré et un tiers assureur, ne pourrait-il pas intervenir entre le propriétaire assureur et son locataire assuré ? Sans aucun doute, et il n'existe pas de texte de loi qui s'y oppose. Allons plus loin : le locataire dit à son propriétaire : « Je vous paierai un loyer supérieur si vous voulez m'exonérer de la responsabilité que prononcent contre moi les articles 1733 et 1734 du Code civil. » C'est encore là une convention valable. La Cour suprême l'admet (1). Elle a même décidé que la renonciation par le propriétaire au bénéfice des articles 1733 et 1734 pouvait être tacite. Une semblable **renonciation** n'est-elle pas assimilable à une clause d'exonération ? A vrai dire, à l'encontre de la clause d'exonération, l'assurance de responsabilité suppose l'intervention d'un tiers, mais qu'importe, le résultat est toujours le même, l'exclusion de la responsabilité de la faute.

Cet argument ne nous semble pas bien convaincant. Pour créer une véritable analogie, il faut réduire l'assurance à un contrat entre deux personnes. Or, si d'après la définition du Code il peut en être ainsi, il est incontestable que pour qu'elle fonctionne rationnellement et présente toute son utilité économique, il faut qu'elle repose sur la mutualité apparente ou déguisée. L'assureur doit grouper les risques en nombre suffisant

(1) Cass., req., 22 janvier 1868.

pour éliminer le hasard des opérations qu'il entreprend.
« L'assurance, fait aussi remarquer M. Thaller (1), distribue le risque, la clause d'exonération le déplace. Elle ne prive pas la victime du pouvoir de se faire indemniser, tandis que la clause d'exonération aboutit à une privation d'indemnité. »

Enfin assimiler la clause à une assurance, c'est faire bon marché de l'intention commune des parties, car il ne se dégage pas nécessairement du fait que le créancier a renoncé à son obligation d'indemnité, qu'il ait voulu se considérer comme le propre assureur de son débiteur.

Mais il est des arguments beaucoup plus solides et moins indirects pour justifier la théorie de la validité des clauses d'exonération. Elle se dégage de la tradition historique et des textes de nos Codes. Le droit romain a proclamé le principe de la liberté des conventions en dehors du dol et de la faute lourde équivalente au dol (2). Cette règle des jurisconsultes romains a passé dans notre ancien droit. Elle y est formulée par Denizart (3), et appliquée par Pothier (4) au mandat et au louage.

Elle est consacrée par notre Code. L'article 1134 la

(1) Thaller, *Rapport des prix de la Faculté de Paris*, année 1895.

(2) Paul, L. 7, § 7, au *Dig.* II, 14; Ulpian, L. 23; au *Dig.* L. 17.

(3) Denizart, *Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence*, VIII, V° Faute, p. 441.

(4) Pothier, *Traité du contrat de mandat*, n° 50, *in fine*; *Traité du contrat de louage*, n° 192.

formule de la manière suivante : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. » Les textes qui modifient la responsabilité de droit commun sont nombreux. Remarquons, tout d'abord, qu'aux termes de l'article 1137 du Code civil, dans toute obligation de faire le débiteur n'est tenu d'apporter à l'exécution de sa prestation que les soins d'un bon père de famille. La loi suppose donc que les parties ont convenu tacitement de ne se demander compte que des fautes qu'un bon père de famille ne commettrait pas, et tout contrat contient implicitement une clause d'exonération des fautes très légères, si les parties n'en ont pas décidé autrement. Elles auraient pu le faire (article 1928, 4°. Elles auraient pu aussi mettre le cas fortuit à la charge du débiteur (article 1302).

Une convention peut donc restreindre les obligations d'un débiteur, en ne le rendant responsable que des fautes présentant un certain caractère de gravité. Mais est-il licite de restreindre dans une mesure plus large la responsabilité qui pèse sur lui ? pourquoi pas. L'article 1137, § 2, ne dispose-t-il pas : « Cette obligation est plus ou moins étendue relativement à certains contrats dont les effets à cet égard sont expliqués sous le titre qui les concerne. » Donc la loi, par interprétation de la volonté des parties, restreint la responsabilité de certains débiteurs. Les articles 1927 pour le dépôt, et 1992 pour le mandat, invitent le juge à apprécier la conduite du dépositaire et du mandataire

avec moins de sévérité dans certaines hypothèses. Ils supposent que le créancier a voulu modérer la responsabilité du débiteur. Pourquoi les parties ne pourraient-elles pas régler leurs propres intérêts dans des conventions expresses d'exonération, quand la loi reste muette?

Remarquons que ces conventions réunissent les conditions requises pour la validité des contrats.

Nulle difficulté ne peut se produire en ce qui concerne la capacité des parties, leur consentement (qui est supposé exister), et l'objet du contrat. Il en est de même au sujet de la cause. « Dans les contrats intéressés, disent MM. Aubry et Rau, la cause pour chacune des parties se trouve dans l'avantage qu'elle entend se procurer eu égard à la nature de la convention, et par l'effet direct qu'elle doit produire. » Dans une convention qui contient une clause d'exonération, la cause de l'obligation du créancier est toujours la prestation du débiteur; si cette prestation est licite, la convention l'est également. Le débiteur a promis de transporter la marchandise qui lui a été remise, de conserver la chose qui lui a été confiée, d'accomplir le mandat qui lui a été donné, toutes ces prestations sont légales. S'il ne les exécute pas, sa responsabilité sera engagée. Dans quel cas et dans quelle mesure le sera-t-elle? c'est aux parties à le dire. La loi le prescrit seulement lorsqu'elles se taisent.

L'article 1152 du Code civil consacre cette règle. Lorsque la convention porte que celui qui manquera de

l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut-être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre. Les parties peuvent arbitrer le montant du préjudice, cette évaluation est souveraine. Si donc elles peuvent par une clause pénale aggraver ou modérer le montant du dommage, pourquoi ne pourraient-elles pas décider qu'elles n'en seront pas tenues ? La clause de non-responsabilité n'est, somme toute, qu'une exagération de la clause pénale. L'individu est libre de disposer de son patrimoine et seul juge de son intérêt. Pourvu qu'il ne viole pas les dispositions de l'article 6 du Code civil, il peut stipuler des clauses d'exonération.

Nous croyons donc que, dès qu'un contrat est licite, les parties peuvent régler comme il leur convient la responsabilité qui résulte de son inexécution. Il est certain que, tant que l'ordre public n'est pas atteint, les parties peuvent substituer le règlement conventionnel de leurs intérêts privés au règlement légal.

En définitive, la clause d'irresponsabilité, toutes les fois qu'elle sera possible, aura pour effet d'exonérer le débiteur de la responsabilité encourue, de le soustraire à toute réparation du dommage. Elle est possible, licite, susceptible de produire des effets juridiques, nous concluons donc à sa validité.

TROISIÈME PARTIE

Application de la clause d'irresponsabilité aux différents contrats

Dans la première partie de notre étude, nous avons recherché quels étaient les éléments constitutifs de la responsabilité et quelle était sa nature. Dans la deuxième nous avons défini la clause d'irresponsabilité, indiqué sa nature, justifié sa validité, précisé quelles étaient les limites de son objet possible, indiqué son utilité. Nous allons maintenant examiner quel usage il en est fait dans la pratique.

Nous ne nous occuperons pas des clauses d'irresponsabilité qui existent à l'état isolé en dehors de tous contrats et interviennent à l'occasion d'obligations légales; elles sont d'une application relativement restreinte, et la jurisprudence ne nous en fournit guère d'exemples qu'en matière de propriété et plus spécialement de voisinage : conventions entre propriétaires voisins au sujet des dégâts qui pourront être causés

aux récoltes par les lapins d'une garenne; conventions entre deux propriétaires mettant leur bétail dans le même pâturage au sujet des blessures que les animaux pourraient se faire l'un à l'autre (1); conventions entre deux propriétaires d'immeubles voisins au sujet de la responsabilité en cas de communication d'incendie...

Au surplus, il est bon de remarquer que la question de savoir si ces clauses sont efficaces sera résolue par l'application des principes généraux, car aucune disposition de la loi n'est venue les interdire ou les régler.

Nous ne nous occuperons dans cette troisième partie que des clauses qui sont l'accessoire d'un autre contrat, et qui ont été stipulées pour exonérer les parties de la responsabilité qu'elles peuvent encourir du fait du contrat ou à l'occasion du contrat.

Dans un premier chapitre nous traiterons des clauses d'irresponsabilité dans les principaux contrats, à l'exclusion des contrats de transports terrestres et maritimes qui feront l'objet des chapitres suivants.

(1) Cass., 2 juillet 1851, S. 51. 1. 447.

PREMIÈRE SECTION

Les Contrats (à l'exception du contrat de transport)

CHAPITRE UNIQUE

APPLICATION DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉS AUX CONTRATS USUELS

§ I. — VENTE

La principale obligation du vendeur est la garantie : garantie d'éviction et garantie des vices cachés. La garantie consiste à assurer sous sa responsabilité l'exécution d'une promesse, et donne naissance à la responsabilité si l'obligation en laquelle elle consiste n'a pas été exécutée par la faute des garants. La faute se trouve toujours à la base de cette responsabilité. Si le vendeur doit garantir son acheteur évincé, c'est qu'il

devait savoir que la chose vendue lui appartenait et qu'il est en faute de l'avoir ignoré. S'il doit lui en garantir la paisible possession, c'est qu'en contractant il a pris l'engagement de s'abstenir de tout acte qui tendrait à priver l'acheteur des avantages sur lesquels il pouvait compter. Toute violation de ces engagements constitue une faute qui donne naissance à une action en responsabilité. Au contraire, si l'éviction ne provient pas d'un acte fautif du vendeur, mais des agissements d'un tiers, d'une cause postérieure au contrat et étrangère au débiteur, celui-ci n'est nullement responsable. S'il est tenu enfin à garantir l'acheteur des vices cachés de la chose vendue, c'est qu'il devait les connaître et qu'il est en faute, soit de les avoir ignorés soit de n'en avoir pas révélé l'existence à l'acquéreur. En toutes hypothèses, le recours en garantie est fondé sur une faute. Une clause peut-elle intervenir pour exonérer le vendeur de ses conséquences ?

Les principes précédemment exposés nous conduisent à l'admettre. L'obligation de garantie dérive d'un contrat tacite, que la loi présume être intervenu entre les parties et qu'elles sont réputées avoir librement consenti. Elles peuvent en modifier l'étendue, la restreindre, la supprimer même. Le législateur les y autorise, l'article 1627 du Code civil dispose que, par des conventions particulières, les parties peuvent modifier l'obligation de garantie, la restreindre ou l'amplifier. Elles peuvent même convenir que le vendeur ne sera

obligé à aucune garantie; la vente affectée de cette clause s'appelle la vente aléatoire. L'article 1643 édicte que le vendeur ne sera pas tenu de vices cachés, s'il a stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie.

Mais l'article 1628 apporte une limite à la liberté des contractants, et dispose que la stipulation de non garantie ne peut affranchir le vendeur de la responsabilité du fait personnel postérieur à la vente, à moins que, dans ce dernier cas, la cause d'éviction n'ait été déclarée ou n'ait été connue de l'acquéreur. Il n'y a là qu'une application des règles de fonds que nous avons indiquées précédemment. Nous avons montré que l'ordre public s'opposait à ce que l'on puisse s'exonérer des conséquences des fautes volontaires ou dolosives. Le vendeur qui, après avoir vendu un immeuble, le revend à un autre ou consent sur lui des droits réels, commet un acte dolosif. Le second acquéreur, en faisant transcrire son titre, peut évincer le premier ou lui opposer le droit réel par lui acquis. Le vendeur qui par ses agissements provoque ce résultat ne saurait, par une stipulation de non garantie antérieure, s'exonérer de la responsabilité qu'il encourt, puisqu'elle provient d'une faute dolosive. Et, d'autre part, est-ce s'obliger que souscrire un contrat dont on se réserve la faculté de détruire les effets sans encourir de responsabilité?

Les règles que nous venons d'exposer s'appliquent également au transport des créances. Le cédant est tenu de garantir l'existence et la légitimité de la créance et

de ses accessoires, ainsi que son droit de propriété lors du transport. Les parties peuvent restreindre ou écarter l'obligation de garantie (art. 1627), mais il est bien évident que toute clause qui exonérerait le débiteur de la responsabilité de ses faits personnels serait nulle (art. 1628).

Elles s'appliquent aussi à l'échange; le co-échangiste est garant de l'éviction partielle de la chose par lui livrée et responsable des vices cachés. L'article 1707 dispose en effet « que toutes les autres règles prescrites pour le contrat de vente s'appliquent à l'échange ». Il s'ensuit que le coéchangiste peut stipuler qu'il ne sera tenu ni de la garantie d'éviction, ni de celles des vices cachés, réserve faite en ce qui concerne la responsabilité née de son fait personnel (art. 1628).

Enfin les co-partageants, qui sont respectivement garants les uns envers les autres des troubles et évictions qui procèdent d'une cause antérieure au partage, sont autorisés à s'exonérer de cette obligation par une clause expresse et particulière de l'acte de partage (art. 884).

§ II. — LOUAGE

Les règles que nous venons de préciser s'appliquent au louage de choses, en ce qui concerne les prestations du contrat, mais il est une autre responsabilité qui naît à l'occasion du contrat, et qui nécessite quelques explications.

Aux termes de l'article 1733 du Code civil, le preneur répond du dommage résultant de l'incendie des lieux loués, à moins qu'il ne prouve qu'il est survenu par cas fortuit, force majeure, vice de construction ou qu'il a été communiqué par une maison voisine. Nous avons déjà dit que le bailleur pouvait exonérer le preneur de sa faute présumée et qu'il avait le droit de renoncer à l'action en responsabilité que la loi lui accorde (1).

En pratique, il n'intervient pas de convention directe entre bailleur et preneur. Mais il arrive souvent que le propriétaire, qui assure sa maison contre l'incendie, stipule de la compagnie d'assurance, moyennant un supplément de prime, une renonciation au recours qu'elle pourra avoir contre son locataire. Le propriétaire exonère ainsi ce dernier de la responsabilité qui lui incombe, et il le fait parce qu'il est intéressé à sa solvabilité. La légalité d'une semblable clause n'a jamais été contestée et la jurisprudence en a admis la validité (2).

L'ouvrier et le patron qui rompent sans motifs légitimes un contrat de louage de service, sont tenus à des dommages-intérêts dont l'étendue se détermine par les usages et les circonstances de la cause. Peuvent-ils stipuler que cette responsabilité ne sera point encourue? Le législateur a tranché la difficulté. Le § 5 de l'article 1780, modifié par la loi du 27 décembre 1890, dispose que les parties ne peuvent renoncer à l'avance au droit

(1) En ce sens, Cass., 23 janvier 1868, S. 68. 1. 174.

(2) V. Caen, 20 janvier 1890, D. 90. 2. 355.

éventuel de demander des dommages-intérêts, à raison de la résiliation du contrat par la volonté d'un seul des contractants.

C'est une première manifestation des tendances de la législation actuelle, qui, dans un but d'ordre public et d'utilité sociale, prohibe toute stipulation qui pourrait être imposée par la puissance du patron à la faiblesse de l'ouvrier. M. Poincaré, rapporteur de la loi, devant la Chambre des députés, résumait en termes énergiques la volonté du législateur. « Les parties, disait-il, ne peuvent renoncer à l'avance au droit éventuel de demander des dommages-intérêts, c'est la sauvegarde nécessaire de la liberté sérieuse des parties contractantes, c'est la protection de la faiblesse contre les abus de l'autorité (1). »

Le patron est aussi tenu de verser à son ouvrier une indemnité quand ce dernier est victime d'un accident au cours de son travail. La loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail a déterminé les différents cas dans lesquels ces indemnités seraient dues. Elle a formellement interdit toute convention contraire à ses dispositions : l'article 30 déclare « que toute convention contraire à la présente loi est nulle de plein droit », et l'article 2, § 1, « les ouvriers et employés ne peuvent se prévaloir, à raison des accidents dont ils sont victimes dans leur travail, d'aucunes dispositions autres que cel-

(1) Rapport déposé le 22 décembre 1890; au Dalloz, 1891. 4. 37.

les de la loi ». Il est donc interdit au patron de s'exonérer grâce à une convention passée avec son ouvrier de tout ou partie de la responsabilité qui lui incombe de par la loi en raison de l'accident.

Avant que cette loi n'intervînt, la question de la validité des clauses d'irresponsabilité se posait fréquemment dans les rapports entre patrons et ouvriers pour exonérer le patron de toute responsabilité ou en limiter l'étendue. Nous allons indiquer quelle était la controverse et quelles étaient les solutions de la jurisprudence, car cet exposé, outre son intérêt historique, a quelque utilité pratique, en raison de ce que la loi de 1898 n'a pas une portée d'application générale.

Les opinions des auteurs différaient suivant le parti qu'ils prenaient quant à la nature de la responsabilité du patron.

Les uns, adoptant le système de la jurisprudence, prétendaient que l'ouvrier agissait en qualité de créancier en vertu d'un fait délictueux. Le patron n'était responsable qu'autant qu'il était en faute (1), mais il ne pouvait stipuler son irresponsabilité, la responsabilité délictuelle étant d'ordre public. D'autres décidaient que le patron avait contracté envers ses ouvriers une obligation de sécurité, et qu'il était en faute s'il ne pouvait prouver, au cas d'accident, qu'il avait pleinement satisfait à cette obligation (2). Enfin les partisans de la res-

(1) Sarrut, note au Dalloz, 97. 1. 439.

(2) Sauzet, *Revue critique*, 1883;
Saintelette, *Responsabilité et garantie*, chap. V.

ponsabilité objective prétendaient que le patron était responsable de plein droit (1).

La question de la validité des clauses divisait les partisans de la responsabilité contractuelle. Les uns leur refusaient tout effet, parce que ce qui touche à la sécurité des personnes est d'ordre public (2), d'autres parce qu'il est de l'essence du contrat de travail d'emporter garantie à la charge du patron (3). Mais M. Labbé décidait, en 1885, que les parties avaient toute liberté pour étendre ou restreindre, comme il leur sieraient, la responsabilité du maître; il est vrai qu'en 1886 il abandonnait son opinion. Quant à MM. Glasson et Lyon-Caen, ils se prononçaient pour la validité des clauses d'irresponsabilité.

La jurisprudence les considérait généralement comme nulles et décidait qu'elles ne pouvaient mettre obstacle à l'exercice de l'action de l'ouvrier contre le patron (4) : que le patron ne pouvait invoquer les avis affichés dans les ateliers, déclarant « qu'en cas d'accidents survenus aux ouvriers, il n'était pris envers eux aucun engagement (5). » Les clauses des polices d'assurances ou règlements d'ateliers qui déclaraient que l'ouvrier, par cela seul qu'il touchait l'indemnité promise, renonçait à de-

(1) Saleilles, *loc. cit.*

Josserand, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*.

(2) Sainctelette, *loc. cit.*, ch. V, n° 170;

Demangeat, *Revue pratique*, t. XLV, ann. 1884, p. 558.

(3) Sauzet, *loc. cit.*, p. 637.

(4) Trib. Saint-Etienne, 10 août 1880, S. 87. 2. 48.

(5) Conseil d'Etat, 11 mars 1881, S. 82. 3. 53.

mander de plus amples dommages-intérêts, étaient aussi considérées comme nulles et non avenues (1). La jurisprudence décidait ainsi parce qu'elle faisait découler la responsabilité du patron des articles 1382 et 1383 du Code civil. Elle admet, en effet, « que la disposition de ces articles a un caractère d'ordre public, qui frappe d'inefficacité toute convention au moyen de laquelle on se déchargerait à l'avance de la responsabilité des fautes dont ces articles ont pour objet d'assurer la réparation (2). »

Les architectes et les entrepreneurs sont responsables, soit de la perte totale ou partielle des édifices par eux construits, soit de l'exécution défectueuse des travaux qu'ils ont entrepris ou même simplement dirigés (art. 1792 et 2270 C. civ.). Peuvent-ils s'exonérer de cette responsabilité en stipulant de ceux qui les emploient une clause de non garantie? Cette faculté leur était déjà reconnue en droit romain. Il n'existe pas de texte qui l'interdise, et le principe de la liberté des conventions en autorise la stipulation. L'ordre public ne saurait être violé, puisque le propriétaire et l'architecte contractent sur des intérêts privés. On prétendait vainement qu'on excuse ainsi toutes les maladresses, et que la sécurité des personnes peut être menacée. L'architecte, malgré la clause d'exonération, reste en

(1) V. décisions énumérées au répertoire du droit français, Assurance, contre les accidents, n° 531-535.

(2) Dijon, 24 juillet 1874, S. 75. 2. 73.

effet tenu d'apporter à son travail tous ses soins, et sa responsabilité est engagée par ses fautes intentionnelles et par les malfaçons qu'il commettrait sciemment. Nous n'avons pas trouvé de décisions jurisprudentielles, c'est que, sans doute, de semblables clauses, à raison des oppositions d'intérêts existant entre propriétaires et architectes, sont rarement stipulées.

§ III. — DÉPOT

Aux termes de l'article 1880 du Code civil, le commodatataire doit apporter à la garde et à la conservation de la chose tous les soins d'un bon père de famille. Rien ne s'oppose à ce qu'il stipule une clause d'exonération.

Nous admettons la même solution pour le dépositaire. L'étendue de sa responsabilité diffère suivant qu'il est salarié ou non, sa responsabilité doit être appréciée avec plus de rigueur lorsqu'il a convenu expressément qu'il répondait de toute espèce de faute (1928). Si sa responsabilité peut être étendue, il est visible qu'elle peut être restreinte. Les principes que nous avons admis reçoivent ici encore leur application.

Il existe pourtant une classe de dépositaires que la loi a soumis à une responsabilité plus rigoureuse. Ce sont les aubergistes ou hôteliers, et en général tous ceux qui sont appelés à loger des voyageurs. Ils sont responsables de effets apportés par la personne qu'ils

reçoivent chez eux (art. 1952-1953). Nous admettons qu'ils pourraient s'exonérer de leur responsabilité par une convention spéciale stipulée avec chaque voyageur. Mais, dans la pratique, l'hôtelier ne peut recourir à cette convention, qui éloignerait la clientèle.

Mais bien souvent il croit s'affranchir de sa responsabilité par des avis affichés dans son hôtel. Ce mode de procéder est inopérant (1) : « L'expression des désirs d'un maître d'hôtel n'équivaut point à un contrat. » Toute convention exige un accord des volontés. Or, d'une part, le voyageur, en entrant dans l'auberge, ne pouvait pas connaître l'avis de non garantie, d'autre part, l'eût-il connu, il faudrait encore prouver qu'il a accepté la stipulation d'irresponsabilité proposée par l'hôtelier. Il est bien difficile à ce dernier d'apporter cette preuve, mais s'il l'apportait, il y aurait lieu de décider que sa responsabilité est dégagée.

L'hôtelier recommande parfois à ses clients, soit oralement, soit par un avis affiché, de déposer leurs valeurs ou leur argent dans sa caisse, se déclarant déchargé de toute responsabilité s'ils ne prennent pas cette précaution. S'il prouve qu'il a fait connaître cet avis aux voyageurs et que ceux-ci se sont engagés à s'y conformer, il ne sera pas tenu de payer les valeurs ou l'argent disparus.

L'étendue de la responsabilité des hôteliers pour les

(1) Cass., 11 mai 1846; Cour de Paris, 15 mai 1865.

La même solution intervient quand l'aubergiste met sur la porte de ses écuries : « Ecuries sans garantie. » Trib. Tours, 10 septembre 1880.

valeurs, l'argent comptant, les bijoux et les objets précieux a été limitée par la loi du 18 avril 1889, complétée par la loi du 8 avril 1911, mais il n'a pas été porté atteinte à la faculté que nous leur reconnaissons de la restreindre ou de s'en exonérer, par des conventions expresse avec les voyageurs.

§ IV. — MANDAT

L'article 1992, § 4, dispose que le mandataire répond non-seulement du dol mais des fautes qu'il commet dans sa gestion. Peut-il échapper à toute responsabilité en stipulant du mandant l'exonération des fautes qu'il commettra dans l'exécution du mandat qui lui est confié? Les auteurs qui ont élucidé la question, l'admettent sans difficulté. Dans ce cas, dit M. Pont (1) « le préjudice résultant d'un manquement quelconque de la part du mandataire dans l'exécution du mandat, resterait pour le mandant qui n'aurait droit à aucune réparation. » Il est bien entendu que la stipulation de non garantie ne saurait affranchir le mandataire de la responsabilité résultant de son dol.

Il existe pour les mandataires de multiples hypothèses dans lesquelles la clause de non responsabilité peut jouer. Il n'y a pas lieu de les examiner, car la solution

(1) Pont, t. VIII, n° 996.

de ces espèces découle du même principe. Mais la clause d'exonération peut-elle être valable quand elle est stipulée par les notaires et les autres mandataires légaux des parties? Nous ne le croyons pas. Si la faute génératrice de la responsabilité du notaire est une omission des règles nécessaires à la validité de l'acte, l'ordre public s'oppose à ce que la clause d'exonération puisse être stipulée. Si au contraire la responsabilité est engagée parce que, conseil naturel des parties, il ne leur a pas signalé les conséquences dommageables résultant du contrat qu'il constatait, il ne peut faire état de la clause d'irresponsabilité insérée dans l'acte. Cette stipulation, d'une part, est faite en sa faveur et il lui est interdit de recevoir des actes dans lesquels il est intéressé, d'autre part, l'ordre public commande que de semblables clauses ne soient pas déclarées licites, parce qu'elles deviendraient rapidement des clauses de style, que les notaires pourraient imposer à leurs clients illettrés.

Les agences de renseignements qui ont pour objet de renseigner les commerçants sur la solvabilité de ceux avec qui ils veulent entrer en affaires, stipulent généralement qu'elles fournissent ces renseignements sans aucune garantie. Peuvent-elles ainsi éviter les poursuites de ceux de leurs clients qui ont subi des pertes par suite de renseignements erronés? D'après le système que nous soutenons, une semblable clause aurait pour effet

d'exonérer le débiteur dans la mesure où elle a été stipulée, toute réserve faite en ce qui concerne le dol.

La jurisprudence reconnaît la validité de ces clauses en ce qui concerne les fautes légères (1), mais pour celles qui présentent un certain caractère de gravité, elle ne leur attribue d'autres effets que de renverser le fardeau de la preuve (2), en sorte que si le commerçant prouve que l'agence a commis une faute grave, il obtiendra des dommages-intérêts. En ce qui concerne la responsabilité que les agences peuvent encourir au regard de ceux sur le compte desquels des renseignements faux ont été fournis, il est bien difficile d'entrevoir pratiquement comment une clause pourrait intervenir pour les en exonérer.

Il est d'usage dans les banques de faire signer au client, à qui un carnet de chèques est délivré, un reçu où il est dit que la banque est irresponsable de toutes les conséquences dommageables pouvant résulter de la perte, de la soustraction ou du détournement des formules. C'est une clause d'exonération. Est-elle valable? Le tribunal de la Seine (3) le juge et nous approuvons ses décisions. Certes une semblable clause ne peut pas décharger le débiteur de sa faute lourde, mais elle l'exonère des conséquences de sa faute légère. Dans l'espèce

(1) Aix, 18 décembre 1902; *Rec.*, *Marseille*, 1903, 1. 88.

(2) Trib. com. Seine, 12 avril 1899 (*J. Trib. com.*, 1901. 198); Trib. com. Marseille, 8 novembre 1901 (*Rec.*, *Marseille*, 1902. 1. 39); Paris, 22 décembre 1897, *D.* 1900. 2. 64.

(3) Cass., 27 novembre 1911; *Gaz. Trib.*, 16 mars 1912.

jugée, la faute était de peu de gravité parce que la signature du déposant avait été imitée d'une manière si parfaite que sa fausseté avait échappé aux investigations de l'employé (1).

La Cour suprême a déclaré licite la clause des tarifs d'une maison de banque par laquelle elle s'affranchit de toute responsabilité à raison de la tardivité des protêts pour les effets qui lui sont remis en recouvrement dans des délais spécifiés et sur certaines localités déterminées. Elle ajoute que cette clause doit être limitée aux parties mêmes qui l'ont stipulée et sciemment acceptée (2). Elle s'est fondée sur les dispositions de l'article 1134 du Code civil. En concluant à la validité des clauses d'exonération, nous nous conformons aux solutions de la Cour de cassation elle-même.

(1) Paris, 1^{er} juillet 1870; Trib. civ. Seine, 21 décembre 1895.

(2) Cass., 12 avril 1892.

DEUXIÈME SECTION

Les Transports

C'est plus spécialement en matière d'industrie de transports que les clauses d'irresponsabilité ont trouvé leur emploi. La responsabilité des entrepreneurs de transports est, en effet, souvent mise en jeu en raison de l'outillage compliqué qu'ils emploient, et du personnel nombreux auquel ils ont recours. La surveillance des préposés est particulièrement difficile, car ils ne sont pas dans la dépendance directe et immédiate de leurs commettants, elle est même impossible quand il s'agit des transports qui empruntent la voie maritime. Enfin, il est d'autant plus difficile d'éviter les fautes et négligences que les expéditeurs exigent une rapidité plus grande dans le convoi de leurs marchandises.

L'étendue de la responsabilité des voituriers n'est pas la seule raison de la fréquence des clauses d'irresponsabilité. Le bon marché des transports est un des desiderata du commerce. Les entrepreneurs ne sauraient

abaisser leurs tarifs sans diminuer leurs frais généraux, et il est incontestable que l'exonération de tout ou partie de la responsabilité par eux encourue est de nature à permettre la réduction des prix de transport.

Il arrive ainsi que dans certaines branches du commerce et pour certaines marchandises nul transport ne s'effectue, sans que des clauses d'irresponsabilité soient stipulées par la compagnie. Dès lors on rencontre, en la matière, suffisamment de décisions de justice pour permettre de déterminer quel est le système de la jurisprudence.

Pour les mêmes raisons, c'est à l'occasion du contrat de transport que nombre d'auteurs ont discuté de la validité des clauses d'exonération. Certains mêmes, préoccupés uniquement de leur application au contrat de transport, ont négligé d'examiner le problème dans toute son ampleur. Enfin, c'est pour prohiber leur emploi dans une branche de transports que le législateur est intervenu.

Aussi est-il nécessaire d'étudier d'une façon plus détaillée les applications des clauses d'irresponsabilité à ce contrat, de rechercher quels sont les effets qu'elles peuvent produire, de quelle manière elles modifient la responsabilité, et d'examiner les causes et la portée de la réforme législative.

Il semble que la nature de la responsabilité du voiturier se différencie suivant l'objet du transport : mar-

chandises ou voyageurs, et que les clauses d'irresponsabilité doivent avoir un effet différent selon qu'elles se réfèrent à l'un ou l'autre cas. Il nous sera donc nécessaire d'examiner dans un premier chapitre leur application aux transports des choses, puis dans un deuxième leur application aux transports de personnes.

Cette division appellera, pour des raisons identiques, une subdivision du chapitre relatif aux transports des choses. Les règles qui sont applicables aux transports terrestres, en effet, ne concernent pas les transports maritimes. Les obligations des deux transporteurs sont différentes : la responsabilité du voiturier par terre plus rigoureuse. Il est donc nécessaire d'examiner successivement les clauses d'irresponsabilité dans les transports terrestres, qui comprennent tous les transports effectués sur le continent, tant par voie ferrée et voie de terre que par voie d'eau (1), ensuite dans les transports maritimes.

(1) Cass., 4 février 1874, S. 1874. 1. 273 (note de M. Lyon-Caen);
Cass., 28 février 1894, S. 1894. 1. 271 et la note;
Cass., 28 février 1900, S. 1900. 1. 209, et la note de M. Lyon-Caen;
Cass., 10 décembre 1907, S. 1910. 1. 132.

TITRE PREMIER

Transports de choses

CHAPITRE PREMIER

LA RESPONSABILITÉ DU VOITURIER

§ I. — PRINCIPE DE LA RESPONSABILITÉ DU VOITURIER

La prestation essentielle à laquelle est tenue le voiturier par le contrat de transport est la remise de la marchandise à destination, en bon état, dans les délais impartis. S'il ne livre pas, ou s'il livre mal, sa responsabilité se trouve engagée pour perte, avarie ou retard.

Ce ne sont pas là certes les seuls manquements à la loi du contrat et le voiturier peut être tenu d'une obligation d'indemnité à d'autres titres. Ne sera-t-il pas, d'autre part, responsable des dommages causés aux tiers par l'exploitation de son entreprise et parfois même

du fait même qu'il a refusé de contracter? Néanmoins les seuls chefs de responsabilité qui nous intéressent sont ceux relatifs à la livraison, parce que c'est pour s'exonérer de leurs conséquences que les conventions d'irresponsabilité sont stipulées.

Le voiturier s'est engagé à conduire les marchandises jusqu'à destination dans un certain délai et sans les détériorer. La non livraison, les manquants, les avaries, le retard, sont autant d'éventualités constitutives de l'inexécution totale ou partielle des obligations qu'il a conventionnellement assumées. Elles ont pour effet de le mettre en situation de faute. Ainsi en décident les articles 1784 du Code civil, 97, 98 et 103 du Code de commerce.

Cette situation de faute produit des résultats qui ont une conformité apparente avec ceux des présomptions de faute. Aussi certains auteurs, trompés par cette similitude, ont-ils soutenu que si le voiturier est responsable du fait même de l'inaccomplissement des prestations mises à sa charge, c'est parce qu'il est présumé en faute. C'est aussi une opinion fréquemment admise en jurisprudence. Nous ne saurions nous y rallier, car nous avons admis que, lorsqu'il y a un contrat, c'est précisément l'inexécution des prestations promises qui constitue la faute.

Responsable parce qu'il est en situation de faute, et non en vertu d'une présomption de faute, le voiturier ne peut être admis à dégager sa responsabilité en prou-

vant qu'il n'a point commis de fautes, et qu'il s'est comporté vis-à-vis de la chose qui lui a été confiée en bon père de famille. Mais il peut, comme tout débiteur d'une obligation de faire, se libérer en rattachant l'inexécution de son obligation à une cause précise qui lui soit étrangère (Application des articles 1147, 1148 du Code civil, 97, 98, 103 et 104 du Code de commerce.)

§ II. — DIFFÉRENTES CAUSES DE PERTES OU AVARIES QUI
N'ENGAGENT PAS LA RESPONSABILITÉ DU VOITURIER

Les causes d'exonération du transporteur sont :

- 1° Le cas fortuit et la force majeure;
- 2° Le vice propre de la chose;
- 3° Le fait de l'expéditeur ou du destinataire.

C'est du concept même d'obligation que résulte la vertu libératoire de la force majeure. Un objet est nécessaire à la persistance de l'obligation aussi bien qu'à sa création; si son exécution est rendue impossible par un événement étranger au débiteur, elle s'éteint faute d'objet, étant éteinte elle ne peut plus donner naissance à une obligation dérivée d'indemnité. L'effet libératoire de la force majeure est d'ailleurs reconnu par des textes formels : l'article 1784 du Code civil notamment s'exprime ainsi : « Ils (les voituriers) sont responsables de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées,

à moins qu'ils ne prouvent qu'elles ont été perdues ou avariées par cas fortuit ou force majeure. »

D'après la majorité des auteurs (1), les expressions cas fortuit et force majeure se réfèrent toutes les deux à la même cause d'exonération. L'une et l'autre désignent et comprennent toutes causes d'inexécution non imputables au débiteur. A la vérité, la première s'emploie plus spécialement à propos des actes de tiers, et la seconde à propos des événements naturels, mais la différence de nature qui les sépare n'a aucune importance juridique.

Pour M. Lyon-Caen (2), ces deux expressions « sont employées comme synonymes pour désigner des événements qu'il ne dépend pas d'un homme soigneux d'empêcher. » Ces deux classes d'événements ont des effets identiques « en ce sens qu'ils sont exclusifs de la responsabilité. » Le voiturier sera libéré lorsqu'il prouvera qu'il a apporté à l'exécution de son contrat les soins d'un bon père de famille. Sa responsabilité est toujours basée sur sa faute et se trouve engagée quand il n'a pas donné à la marchandise les soins généraux ordinaires compatibles avec les nécessités du service. C'est le principe formulé par la jurisprudence (3).

(1) Demolombe, t. I, n° 553, t. V, n° 763;

Baudry-Lacantinerie, t. I, n° 455;

Planiol, t. II, n° 231.

Sourdat, t. I, n° 645.

V. nomenclature et exposé au Code civil annoté de Dalloz, sous l'article 1148, n° 1 et 4.

(2) Lyon-Caen, t. V, n° 599.

(3) Notamment Civ. Cass., 7 août 1895, D. 1890. 1. 499;
Civ. Cass., 11 juin 1898, D. 1900. 1. 303.

Cette doctrine traditionnelle n'est pas admise d'une façon unanime. Une opinion diamétralement opposée, qui semble avoir été soutenue tout d'abord en Autriche par M. Exner (1), a trouvé en France de nombreux partisans et non des moins autorisés (2).

Selon eux, la notion de cas fortuit et celle de force majeure sont distinctes et n'ont pas la même vertu libératoire. La force majeure c'est « l'obstacle à l'exécution qui ne vient pas du sein même de l'exploitation, qui s'est formé en dehors d'elle; c'est l'agent naturel ou humain faisant, en quelque sorte, irruption du dehors pour empêcher le débiteur d'accomplir normalement ce à quoi il est obligé (3). » Le cas fortuit désigne l'obstacle à l'exécution provenant des conditions mêmes de l'exploitation (En matière de transport : collision, rupture, arrêt causé par défaut de traction.) Le critérium qui permet de distinguer ces deux notions est l'« extériorité. » Au demeurant, n'est-ce pas le Code qui le fournit en parlant dans l'article 1147 de « causes étrangères. »

Ces deux notions de nature différente ne produisent pas les mêmes effets juridiques. Le débiteur est libéré s'il prouve que l'inexécution du contrat a sa cause dans la force majeure, mais les cas fortuits restent à sa charge, car en définitive ce sont les risques du contrat.

(1) Exner, *La nature de la force majeure*, trad. Seligmann, 1892.

(2) V. notamment, Thaller, *Traité de droit commercial*, 4^e éd., n° 1198. Saleilles, *Les accidents du travail et la responsabilité civile*, Jossierand, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*.

(3) Thaller, *op. cit.*, n° 1198.

Ce système est donc intimement lié avec celui de la responsabilité objective. « Cette distinction, écrit M. Josserand (1), a le grand mérite de cadrer exactement avec les théories modernes de la responsabilité, d'être toute prête à recevoir dans un de ses termes cette nouvelle source d'obligation qu'est le risque créé, et plus spécialement de rendre parfaitement compte de l'économie de diverses lois qui, en consacrant la notion du risque professionnel, ont établi une ligne de démarcation tranchée entre les accidents issus du fonctionnement de l'entreprise et ceux qui ont une provenance extérieure. »

En revanche, il ne peut être en harmonie avec le système de notre Code qui fait dériver la responsabilité du débiteur d'une faute commise ou supposée, et ce, aussi bien en matière de transport qu'en toute autre matière.

Il n'y a pas de raisons suffisantes, en effet, pour étendre au transporteur le système de la responsabilité sans faute admis par les législations modernes pour les chefs d'industrie, en cas d'accidents survenus à leurs ouvriers, en l'absence d'un texte formel. Quant à se référer à la loi de 1898 sur les accidents du travail pour justifier la distinction entre le cas fortuit et la force majeure, c'est oublier que cette loi nous transporte dans une sphère étrangère à ces notions. Comme le fait remarquer fort judicieusement M. Ambroise

(1) Josserand, *Les transports*, n° 578, p. 471.

Colin (1), « elle reste en principe indifférente à la cause de l'accident, il suffit qu'il soit survenu à l'occasion du travail pour faire peser sur le patron la charge de l'indemnité. »

Enfin le critérium proposé pour distinguer les deux notions : le caractère d'extériorité, n'offre pas la sûreté qu'on lui prête pour satisfaire au texte si formel de l'article 1167 qui embrasse évidemment les deux hypothèses énumérées dans les articles suivants. Les articles 1953 et 1954 du Code civil, lorsqu'ils imposent aux aubergistes la responsabilité des cas fortuits ne les rendent-ils pas responsables du vol commis par un tiers à l'exclusion du vol à main armée, qui sont l'un et l'autre des événements extérieurs ?

M. Ambroise Colin, dans la note précitée, établit lui aussi une distinction entre le cas fortuit et la force majeure. Le critérium qu'il propose échappe aux critiques que nous venons de formuler, en ce sens qu'il n'implique pas l'existence de la responsabilité objective, et qu'il est fondé sur un caractère plus précis. La force majeure aussi bien que le cas fortuit supposent un obstacle imprévu et impossible à prévoir, mais la force majeure, c'est l'obstacle absolu qui aurait arrêté n'importe qui, comme le débiteur lui-même : « la force ennemie, majeure, c'est-à-dire plus forte que n'importe quelle autre force en action dans le commerce juridi-

(1) Note au Dalloz, 1904. 1. 73.

que. » Le cas fortuit correspond à ce qui n'est pas irrésistible absolument, mais qui l'est relativement, c'est-à-dire par rapport au débiteur et aux moyens dont il dispose; c'est l'obstacle auquel sa bonne volonté s'est heurtée, mais dont une autre volonté plus puissante et mieux outillée aurait sans doute triomphé.

Quels sont les effets juridiques de cette différenciation? M. Colin reconnaît que dans les cas ordinaires il est juste que l'individu astreint à une obligation de faire soit exonéré par le cas fortuit aussi bien que par la force majeure : « parce que chacun en s'obligeant à un fait ne peut répondre que de soi, promettre autre chose que ce qu'il est capable de fournir en mettant en œuvre, sans réserves, tous les moyens dont il dispose. » Mais il est des matières dans lesquelles, pour des raisons spéciales, la responsabilité du débiteur est plus étendue : il ne sera libéré qu'en prouvant la force majeure. En certaines matières, le débiteur « s'engage à employer pour l'accomplissement de son obligation le maximum des efforts et des moyens d'action possibles. Il garantit qu'il saura venir à bout de tous les obstacles autres que ceux devant lesquels toute force humaine quelconque doit s'incliner. »

Il en est ainsi pour le transporteur, et M. Colin base sa démonstration sur la persistance de la tradition romaine et sur l'interprétation absolument littérale de certains textes de notre législation.

Le mérite de ce système est d'avoir établi une distinc-

tion nette et précise entre le cas fortuit et la force majeure. Mais il nous semble difficile de le suivre quand il met, en dehors de tous textes précis, le cas fortuit à la charge du transporteur. Ceci est incompatible avec la théorie de la faute abstraite, envisagée par rapport au type du bon père de famille. M. Colin substitue la notion du *diligentissimus paterfamilias* à celle du *bonus paterfamilias*. Il n'apparaît pas que cette substitution, qui, peut-être, se rattache à une tradition interrompue, reçoive consécration dans les procès en responsabilité. M. Colin fait d'ailleurs toutes réserves quant à ses chances de succès devant les tribunaux.

Et en définitive c'est la responsabilité ramenée à l'idée de faute et de faute appréciée d'après la notion du débiteur simplement soigneux, qui reste le système de notre droit français en matière de transport. Et ce système implique comme conséquence logique l'exonération du voiturier toutes les fois que l'inexécution de ses obligations aura sa cause dans un cas fortuit ou de force majeure.

Le vice propre est « la prédisposition du colis à se détériorer, eu égard à sa nature ou à la saison pendant laquelle on le transporte » (1); plus simplement, le vice propre est l'incapacité de la chose à être transportée.

Aussi bien que la force majeure, le vice propre est exclusif de la faute du voiturier, c'est là ce qui explique que celui-ci ne réponde pas des avaries ou de la perte

(1) Thaller, *op. cit.*, n° 1196.

qui en proviennent. Il doit toutefois aviser aux réparations qui peuvent en pallier les effets, si elles ne dépassent pas les soins généraux et ordinaires compatibles avec les nécessités du service réglementaire (1).

La responsabilité des voituriers ne pouvant être engagée qu'au cas d'une faute prouvée ou présumée dans l'exécution des transports, ils ne sont pas responsables quand la perte ou l'avarie proviennent de la faute de l'expéditeur ou du destinataire. Quand elles résultent d'un emballage insuffisant, d'une défectuosité dans le déchargement ou le chargement (lorsque ces opérations sont faites par l'expéditeur ou le destinataire), d'une négligence dans les soins à donner aux animaux escortés, le voiturier ne peut être tenu à une obligation d'indemnité.

§ III. — ETENDUE DE LA RÉPARATION

Telles sont les causes d'exonération de la responsabilité du voiturier. S'il fait la preuve que l'inexécution est due à l'une d'elle, il n'est pas tenu de réparer le préjudice. S'il ne lui est pas possible de faire cette preuve, il est tenu de payer des dommages-intérêts. Quelle est l'étendue de la réparation ?

Il n'y a en matière de transport nulles règles spéciales

(1) Civ. Cass., 7 août 1895, D. 1896. 1. 499;
Civ. Cass., 11 juin 1898, D. 1900. 1. 303;

pour en fixer l'étendue. Les dommages-intérêts sont donc calculés d'après le principe précédemment exposé de la réparation intégrale. Leur quantum est déterminé par le montant du préjudice subi. La rigueur de cette règle est toutefois atténuée par ce double tempérament : 1° Qu'il n'est fait état que du préjudice qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution du transport; et 2° que la responsabilité n'est mise en œuvre que dans les limites des prévisions du contrat.

§ IV. — RESPONSABILITÉ DU COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORTS

Le contrat de transport n'intervient pas toujours entre l'expéditeur et le voiturier, il se forme souvent par commissionnaire. Ordinairement, en pareil cas, cette qualité est jointe à celle de premier voiturier. Le commissionnaire de transport responsable de ses fautes personnelles est aussi, en vertu de l'article 99 du Code de commerce, « garant des faits du commissionnaire intermédiaire auquel il adresse les marchandises. » Il est, en vertu d'une présomption irréfragable, présumé « commissionnaire ducroire. »

Les voituriers dont il répond restent personnellement tenus de leurs fautes, toutefois il est admis que pour les avaries intérieures ils ne peuvent être actionnés par l'expéditeur, que s'il prouve qu'ils ont reçu la marchan-

dise en bon état (1). Seul le premier voiturier répond de ses fautes personnelles et de celles de tous les voituriers intermédiaires; les autres ne répondent, outre leurs fautes personnelles, que de celles des voituriers postérieurs, étant à leur égard considérés comme commissionnaires substitués. Le dernier voiturier, quoique non responsable de ceux qui l'ont précédé, peut cependant être poursuivi directement, car la jurisprudence le déclare tenu au même titre que le premier s'il se fait payer par le destinataire le prix intégral du transport (2).

Le premier voiturier étant seul du croire, les autres peuvent se soustraire à la responsabilité qui leur incombe en prouvant la faute des autres voituriers. L'expéditeur qui actionne un transporteur intermédiaire est tenu, d'après la Cour de cassation, de prouver directement sa faute (3).

(1) Cass., 6 août 1888, D. 1889. 1. 89 et note Sarrut.

(2) Cass., 6 mai 1872; 6 janvier 1874, S. 1874, S. 1874, 1. 54; et la critique de cette jurisprudence dans Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. III, n° 639.

(3) Cass., 6 août 1888, D. 1889, 1. 89.

CHAPITRE II

TRANSPORTS TERRESTRES

§ I. — CHAMP D'APPLICATION DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

Nulles raisons de principe ne s'opposent à ce que le champ d'application des clauses d'irresponsabilité stipulées par le voiturier ne soit aussi étendu que le champ de sa responsabilité. Responsable pour perte avarie ou retard, il pourra par une convention expresse s'exonérer de la responsabilité dérivant de chacun de ces chefs, de même qu'il peut la restreindre ou diminuer l'étendue de la réparation.

Parmi les clauses restrictives, les unes déterminent par avance la somme des dommages-intérêts qu'il pourra avoir à payer; elles la fixent d'une manière globale ou l'évaluent à tant par kilogramme. L'existence d'une pareille clause est même prévue par la loi : quand il s'agit de retard, l'article 102 du Code de commerce dispose que la lettre de voiture doit énoncer « l'indemnité due pour cause de retard. » Ces clauses ne sont pas

usuelles en France, mais on en trouve cependant l'application dans le tarif des petits colis et dans le régime des colis postaux.

D'autres clauses restrictives ont pour but de constater la défectuosité de l'emballage des marchandises ou leur mauvais état lors de la prise en charge. Elles prennent la forme d'un bulletin de garantie ou d'une réserve sur le récépissé. Certaines autres, enfin, tendent à exonérer le voiturier de la responsabilité résultant des avaries qui ont leur cause dans l'emploi de certains moyens de transport, notamment dans l'emploi de wagons découverts.

Ces clauses relatives aux modalités du transport ne sont pas, à proprement parler, des clauses d'irresponsabilité partielle. Les parties ont plutôt convenu d'un transport imparfait, qui expose à des risques spéciaux. S'il résulte des faits de la cause que l'avarie provient de l'imperfection du transport, ou qu'il est vraisemblable qu'il en soit ainsi, le transporteur ne peut être responsable. On ne peut songer à lui imputer à faute une imperfection qui a été consentie par le contrat. La volonté des parties s'est donc exercée sur le procédé de transport plutôt que sur la responsabilité.

Les véritables clauses d'irresponsabilité sont celles qui se réfèrent aux pertes, avaries et retards. Il est assez malaisé de déterminer dans quelle mesure elles sont employées par les entreprises de transport par voies de terre et voie d'eau, mais facile de se rendre compte de

l'usage qui en est fait par les exploitants de la voie ferrée : il suffit d'examiner les tarifs qui règlent les conditions des transports par chemin de fer.

Il n'en est point d'insérées dans les tarifs généraux : la responsabilité des compagnies y est pleine et entière, conformément aux obligations du Code de commerce. En revanche, les tarifs spéciaux de grande et petite vitesse, en compensation des prix réduits offerts aux expéditeurs, comportent des stipulations d'irresponsabilité.

Il semble qu'elles y ont été introduites depuis 1857, date à laquelle les tarifs spéciaux furent soumis à l'homologation ministérielle par la clause suivante : « La Compagnie ne répond pas des déchets et avaries de route, ni des accidents survenus aux animaux, ni de la casse, ni de la mouillure. »

L'administration supérieure ne fit aucune difficulté pour les homologuer et même lors de la révision générale des tarifs (de 1894 à 1900) elle collabora à la rédaction d'une formule nouvelle : « La Compagnie ne répond pas des déchets et avaries de route. »

Le 1^{er} janvier 1901, en vertu d'un arrêté ministériel du 27 octobre 1900, la clause d'irresponsabilité fut remplacée dans les tarifs spéciaux de petite vitesse par des dispositions dont l'effet était d'exonérer le débiteur, quand le dommage se rattachait à certaines causes d'avaries limitativement spécifiées. Cette réforme ne

visait pas les tarifs de grande vitesse, dans lesquels les clauses d'irresponsabilité demeurèrent insérées.

Enfin, le 29 mars 1905, une loi vint interdire à tous les transporteurs d'insérer dans leurs lettres de voitures, tarifs ou autres pièces quelconques, des clauses dégageant leur responsabilité. Mais en raison de ce que cette loi est intervenue sous la forme d'une addition à l'article 103 du Code de commerce, elle n'a pu avoir pour effet d'interdire complètement leur usage. Leur champ d'application a été restreint, mais elles ont si peu disparu que des propositions de loi ont été récemment déposées pour interdire celles qui subsistent.

Les clauses stipulées par le commissionnaire ont généralement pour objet l'exonération de sa responsabilité, quant au fait des voituriers qu'il emploie. Elles pourraient aussi viser la responsabilité qu'il encourt pour son fait personnel, mais il n'apparaît pas que semblables clauses soient fréquentes.

§ II. — CONDITIONS DE VALIDITÉ

Tels sont les objets possibles et licites des clauses d'irresponsabilité. Pour qu'elles soient obligatoires, il suffit, comme pour tout autre contrat, qu'il intervienne un échange de volonté, et elles n'existent qu'autant que le bénéficiaire éventuel de l'obligation d'indemnité aura consenti à accepter l'exonération de son débiteur.

La preuve du consentement sera facile à administrer,

quand il s'agira d'entreprises soumises au contrôle administratif. La clause est inscrite dans un tarif homologué, elle est implicitement acceptée du fait que l'expéditeur a demandé l'application du tarif. Cette dernière preuve sera fournie aisément par les énonciations du récépissé. L'expéditeur ne peut pas soutenir qu'il a fait des réserves au sujet de l'acceptation de cette clause, ou qu'il a convenu avec le voiturier qu'elle serait inopérante. Il n'est toléré, en effet, en raison du principe de l'égalité des tarifs, nulles dérogations à leurs dispositions.

Pour les entreprises de transport non réglementées, la question du consentement est plus délicate. La preuve doit en être apportée suivant les règles du droit commun. S'il existe une convention expresse, même une formule imprimée signée par l'expéditeur, il n'y a lieu à aucune contestation. Mais, et ceci se produit surtout en matière de transport de personnes, si la clause est simplement imprimée sur le billet de passage remis au voyageur sans aucune signature de ce dernier, celui-ci pourra-t-il soutenir qu'il n'a pas accepté de dérogations à la responsabilité de droit commun ? Y a-t-il réellement consentement ? Certaines décisions de justice se prononcent dans le sens de la négative (1); elles sont défendues par certains auteurs qui argumentent d'une prétendue

(1) Cass. civ., 23 février 1864, D. 64. 1. 166.

impossibilité pour le voyageur ou l'expéditeur de lire et discuter les clauses du contrat (1).

On ne peut, à notre avis, admettre qu'une partie divise à son gré les clauses d'un contrat et se dérobe partiellement à son exécution, par ce motif qu'elle n'a pu, à cause de la rapidité des opérations, lire dans son entier l'instrument du contrat et en discuter les diverses stipulations. Ce n'est donc qu'à titre exceptionnel, lorsque, d'après les circonstances de la cause, le consentement fait défaut que les clauses dont s'agit ne sont pas opposables. La jurisprudence est fixée dans ce sens (2).

Les clauses d'irresponsabilité produisent effet pendant toute la durée du contrat de transport, depuis la réception de la marchandise jusqu'à sa livraison. Le voiturier est exonéré de sa responsabilité pendant les opérations de chargement et du déchargement, aussi bien que pendant le transport.

Lorsqu'il y a plusieurs transporteurs successifs, la clause stipulée par le premier voiturier peut être invoquée par les voituriers intermédiaires, quand les termes de la stipulation permettent cette extension. Si la clause est muette à leur endroit, ils ne peuvent en bénéficier. En matière de chemin de fer, la situation des voituriers

(1) Sarrut, note au D. 1894. 1. 441; à la même note, bibliographie sur la question.

(2) Cass. civ., 25 juillet 1892, D. 1892. 1. 483;

Cass. civ., 25 juillet 1893, D. 1895. 1. 145.

intermédiaires est réglée par les tarifs communs, qui leur confèrent mêmes droits qu'au premier transporteur.

Les clauses d'irresponsabilité enfin, au cas où elles sont ambiguës, doivent être interprétées en faveur de l'expéditeur, car elles dérogent au droit commun; pour la même raison, elles doivent être interprétées de façon restrictive.

§ III. — EFFETS DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

a) Les systèmes de la jurisprudence

La jurisprudence a adopté successivement deux systèmes. Elle a, tout d'abord, déclaré les clauses d'irresponsabilité illicites, inopérantes et non écrites. Un arrêt de la Cour de cassation du 26 février 1859 (1), qui semble être la première décision rendue en la matière, dénie tout effet à la clause d'irresponsabilité stipulée au profit d'une Compagnie de chemin de fer. Il est ainsi motivé : « Les obligations des voituriers ou des entrepreneurs de voitures et de roulage sont réglées par les articles 1784 du Code Napoléon et 103 du Code de commerce. Ces articles ne les autorisent pas à stipuler qu'ils ne seront pas responsables de leurs fautes ou de celles de leurs préposés. Une telle stipulation est à plus forte raison interdite aux Compagnies de chemin de fer, qui

(1) D. 1859. 1. 66, S. 1859. 1. 315.

ont le monopole des transports de marchandises par les voies, dont l'exploitation leur est accordée. » D'ailleurs, ajoutait la Cour suprême, « une dérogation au principe de la responsabilité prévue par l'article 103 du Code de commerce ouvrirait la porte à la fraude et aux abus en encourageant la négligence des employés, et rendrait inutile la protection que la loi a eu pour but d'accorder aux expéditeurs. »

Ces considérants servirent de motifs aux arrêts qui suivirent jusqu'en 1874. Les Cours d'appel s'en inspirèrent, à l'exception toutefois des Cours de Rennes (1) et de Bordeaux (2). Ces Cours d'appel dissidentes décidèrent que la clause de non garantie n'était pas absolument nulle, mais qu'elle avait pour effet d'exonérer le transporteur de la présomption de responsabilité dérivant des articles 1784 du Code civil et 103 du Code de commerce, et de mettre ainsi la preuve de la faute à la charge du demandeur.

Ce fut à l'opinion de ces deux Cours d'appel que contre toute attente, la Cour de cassation se rangea par un arrêt du 4 février 1874 (3) en décidant, à l'occasion de la perte de deux ballots dans un transport de sacs vides, « que si la disposition dont il s'agit n'a pas pour effet d'affranchir la Compagnie de toute responsabilité pour les pertes commises par elle ou ses agents, elle a

(1) Rennes, 28 mai 1873.

(2) Bordeaux, 5 mars 1860.

(3) S. 1874. 1. 273.

pour résultat, contrairement aux règles ordinaires, d'en mettre la preuve à la charge de l'expéditeur. »

La jurisprudence de la Cour de cassation n'a pas varié depuis cette époque. Elle continue à ne pas admettre que les clauses d'irresponsabilité puissent exonérer le débiteur. Il est vrai que son opposition est assez platonique. En leur attribuant l'effet de renverser le fardeau de la preuve et de le mettre à la charge du particulier plaignant, elle confert aux Compagnies un avantage d'autant plus considérable que l'expéditeur n'accompagne pas sa marchandise, et qu'il lui est très malaisé par suite de fournir la preuve du fait précis qui engage la responsabilité des Compagnies.

Nous avons vu qu'il n'était nullement incompatible avec les règles de notre droit, qu'il était même conforme au principe de la liberté des conventions, que les clauses d'irresponsabilité produisent effet libératoire. Il n'y a, en matière de transport, nulle raison de leur dénier. En vain invoquerait-on que l'expéditeur ne souscrit pas librement le contrat de transport, qu'il subit la clause d'irresponsabilité plus qu'il ne l'accepte, n'étant pas libre, par suite du monopole de fait des Compagnies, de confier ses expéditions à un autre transporteur, que ces clauses sont des clauses de style d'origine unilatérale et véritablement oppressives (1).

Ce ne sont pas là raisons suffisantes pour modifier les

(1) Cf. Thaller, *Annales de droit commercial*, 1886-1887.

règles du droit commun. C'est aussi un argument qui ne s'applique pas à tous les transporteurs, qui ne vise que les grandes Compagnies à l'exclusion des voituriers ordinaires. Même à leur égard il est dépourvu de toute valeur juridique : la clause d'exonération n'étant insérée que dans les tarifs spéciaux et conditionnels, qui ne sont appliqués que sur la demande de l'expéditeur : « Un tarif d'option ne passera jamais pour attentatoire à la liberté (1). » Il convient toutefois de remarquer que c'est là une réponse trop théorique pour être péremptoire. Dans la pratique, le grand commerce a besoin des réductions des tarifs spéciaux. Les tarifs généraux sont trop élevés. Ce n'est donc pas par le libre choix, mais par une nécessité de fait, que le grand commerce sollicite l'application des tarifs spéciaux (2).

La deuxième jurisprudence est encore plus anormale que la première. Quel en est le fondement ? Il ne nous est pas possible de l'indiquer, car la Cour de cassation a omis d'une façon constante de justifier son interprétation, qui est d'ailleurs au plus haut point arbitraire, parce qu'elle dénature la commune intention des parties clairement exprimée. Elle méconnaît aussi, ainsi que le fait judicieusement remarquer M. Sarrut (3), trois principes de droit formulés par la Cour de cassation elle-même, à savoir :

(1) Thaller, *op. cit.*

(2) Cf. Bourcart, note au Sirey, 1908, 2. 145.

(3) Sarrut, note au Dalloz, 1890. 1. 209.

1° En aucune matière le juge ne peut modifier, sous prétexte d'interprétation, une disposition claire et précise ne prêtant pas à l'équivoque ;

2° Les tarifs des chemins de fer doivent être appliqués à la lettre ;

3° Il est interdit aux tribunaux ordinaires d'interpréter les actes administratifs.

On a tenté d'expliquer et de justifier le système de la jurisprudence. Pour ce, on a eu recours à la théorie de la double responsabilité et du concours des responsabilités. Nous avons indiqué précédemment pourquoi la responsabilité délictuelle ne pouvait concourir avec la responsabilité contractuelle, nous concluons donc que cette justification est inopérante.

b) L'arrêté ministériel du 27 octobre 1900

Les décisions judiciaires, quand elles interprètent les clauses des tarifs spéciaux de grande vitesse, concluent toujours à un renversement du fardeau de la preuve. Mais cette jurisprudence ne s'applique plus depuis 1901 aux tarifs spéciaux de petite vitesse, par suite de la réforme réalisée par l'arrêté ministériel du 27 octobre 1900.

La deuxième jurisprudence de la Cour de cassation avait eu en effet des conséquences fâcheuses dans la pratique. Elle avait proclamé dans ses arrêts que la responsabilité des Compagnies était d'ordre public. Renverser à leur profit le fardeau de la preuve était donc

aux yeux des intéressés consacrer une pure et simple iniquité, un privilège exorbitant.

D'autre part, le 14 octobre 1890, une conférence diplomatique, réunie à Berne, avait établi une convention destinée à régler les transports internationaux. Cette convention avait été approuvée en France par une loi, le 29 décembre 1891. Elle prohibait, en principe, les clauses d'irresponsabilité, établissant toutefois des présomptions d'irresponsabilité dans un certain nombre de cas énumérés dans son article 31. Certains législateurs voulurent mettre nos tarifs intérieurs en harmonie avec les tarifs internationaux, qui leur semblaient faire une plus exacte appréciation des obligations du transporteur et des tempéraments nécessités par les conditions mêmes de l'exploitation des voies ferrées.

Le 6 février 1890, M. Pelletan déposait un projet de loi qui tendait à faire prévaloir un régime de responsabilité atténuée, emprunté à l'article 31 de la convention de Berne. Ce projet fut repris par M. Yves Guyot au nom du gouvernement (projet de loi du 17 mars 1891), puis le 26 avril 1894 par M. Jonnart, ministre des travaux publics. M. Pelletan le soumit à nouveau le 13 juin 1898 à l'approbation des Chambres. Le comité consultatif des chemins de fer ainsi que les Chambres de commerce étaient partisans de cette réforme.

Point ne fut besoin d'une intervention législative pour la réaliser. Le gouvernement trouva l'occasion, lors des pourparlers engagés avec les Compagnies au sujet de

l'élévation des frais accessoires, de leur faire accepter l'introduction des articles 31 et 32 de la convention de Berne dans les conditions d'application de leurs tarifs spéciaux de petite vitesse. Ces tarifs spéciaux, ainsi modifiés, furent homologués provisoirement par arrêté le 17 octobre 1900 et d'une manière définitive le 20 décembre 1903.

On ne put probablement obtenir plus des Compagnies par la voie amiable et contractuelle, car les tarifs de grande vitesse ne furent pas modifiés. Aussi bien le trafic de grande vitesse ne représente qu'une faible partie du trafic total, et on dut se contenter de parer au plus pressé.

Des articles de la convention de Berne que l'on insérait dans les tarifs spéciaux, l'un, l'article 31, est relatif aux avaries, l'autre, l'article 32, aux déchets de route, ils sont ainsi rédigés :

Article 2. — *Avaries*. — « Le chemin de fer n'est pas responsable :

1° De l'avarie survenue aux marchandises, qui, en vertu des prescriptions des tarifs, sont transportées en wagons découverts en tant que l'avarie sera résultée du danger inhérent à ce mode de transport ;

2° De l'avarie survenue aux marchandises qui, suivant la déclaration de l'expéditeur dans la déclaration de l'expédition, seront remises en vrac ou avec un emballage défectueux, quoique par leur nature et pour être à l'abri des pertes et avaries, elles exigent un embal-

lage, en tant que l'avarie sera résultée du manque ou de l'état défectueux de l'emballage ;

3° De l'avarie survenue aux marchandises, qui, en vertu des prescriptions des tarifs ou des conventions spéciales passées avec l'expéditeur, ont été chargées ou déchargées par celui-ci ou par le destinataire, en tant que l'avarie sera résultée du danger inhérent à l'opération du chargement et du déchargement ou d'un déchargement défectueux ;

4° De l'avarie survenue aux marchandises qui, pour des causes inhérentes à leur nature, sont exposées au danger particulier de se perdre ou d'être avariées, notamment à la suite de bris, rouille, détérioration intérieure et spontanée, coulage extraordinaire, dessiccation et déperdition, en tant que l'avarie est résultée de ce danger ;

5° De l'avarie survenue aux animaux vivants, en tant que l'avarie est résultée du danger particulier que le transport de ces animaux entraîne pour eux ;

6° De l'avarie survenue aux marchandises et bestiaux dont le transport, aux termes des tarifs ou des conventions passées avec l'expéditeur, ne s'effectue que sous escorte en tant que l'avarie est résultée du danger que l'escorte a pour but d'écartier.

Si, eu égard aux circonstances de fait, l'avarie a pu résulter de l'une des causes sus mentionnées, il y aura présomption que l'avarie résulte de l'une de ces causes, à moins que l'ayant-droit n'établisse le contraire.

Article 3. — En ce qui concerne les marchandises qui, en raison de leur nature particulière, subissent, en règle générale, par le seul fait du transport un déchet de poids, le chemin de fer ne répond de ces manquants qu'autant qu'ils dépassent la tolérance déterminée par les dispositions réglementaires édictées par l'article premier de la convention internationale de Berne.

Dans le cas où plusieurs colis sont transportés avec une seule lettre de voiture, la tolérance sera calculée séparément pour chaque colis, lorsque le poids des colis isolés est indiqué sur la lettre de voiture ou peut être constaté d'une autre manière.

Cette restriction de responsabilité ne peut pas toutefois être invoquée lorsqu'il aura été prouvé que la perte, selon les circonstances du fait, ne résulte pas de la nature de la marchandise, ou que la tolérance fixée ne peut pas s'appliquer, à raison de la nature de la marchandise ou des circonstances dans lesquelles s'est produit le manquant.

En cas de perte de la marchandise, il ne pourra être fait aucune déduction résultant du déchet de route. »

L'article 2 semble déroger au principe de la responsabilité. Mais, en définitive, il ne fait qu'établir une présomption d'irresponsabilité dans des cas spéciaux, exclusifs de toute faute. C'est ce qu'indique le dernier paragraphe. La présomption est rigoureusement limitée à six cas; mais ces six cas sont assez vagues, mal définis et suffisamment vastes pour englober presque aussi

complètement que l'ancienne clause d'irresponsabilité tous les genres d'avaries possibles.

A quelles conditions la présomption d'irresponsabilité édictée par l'article 2 est-elle acquise au chemin de fer ? Le texte de l'article 2, dernier alinéa, qui les détermine, n'est pas clair. La formule qu'il emploie a soulevé de grandes difficultés d'interprétation, car elle n'indique pas la portée de ses présomptions.

Trois systèmes sont possibles : dans l'un d'eux, la Compagnie se trouve libérée, si elle prouve qu'elle se trouve dans un des cas d'exonération de responsabilité définis par les différents paragraphes de l'article 2. Du moment que l'on constate qu'une cause d'infériorité affecte un transport, il est logique de supposer qu'elle a amené le dommage. C'est là une probabilité qui, transportée dans le domaine juridique, devient une présomption de libération. Mais pour détruire l'effet qui s'y attache, il suffit à l'expéditeur de prouver qu'il est impossible de placer l'avarie sous la dépendance de la clause invoquée.

Avec pareil système, on est loin d'interpréter scrupuleusement l'arrêté ministériel, qui impose l'obligation de faire l'examen concret des circonstances de la cause, puisque l'appréciation du juge se fait *à priori* et *in abstracto*. Certains, préoccupés d'étendre le plus possible la responsabilité du chemin de fer, prétendent que les Compagnies sont tenues non-seulement d'indiquer le cas dont elles prétendent se réclamer, mais d'établir

aussi la relation de cause à effet entre l'avarie et le danger prévu, qu'elles allèguent comme excuse. Mais, exiger une relation directe et effective entre l'avarie et le risque prévu, c'est supprimer les présomptions de l'article 2 de l'arrêté. C'est aussi rendre ce texte parfaitement inutile. S'il faut prouver que l'avarie provient nécessairement de l'un des cas visés, point n'est besoin de stipuler que le transporteur ne sera pas responsable, puisqu'il ne l'est déjà pas aux termes du droit commun, chacun des cas visés constituant une forme particulière du vice propre de la chose.

Aussi l'une et l'autre opinion n'ont pas triomphé, et la Cour de cassation plus respectueuse de la lettre du texte, a exigé seulement, pour que la présomption fonctionnât, la possibilité d'un rapport de causalité entre l'avarie et le risque prévu; la possibilité d'un tel rapport étant appréciée concrètement et ressortant des circonstances de la cause (1).

c) La loi du 29 mars 1905 (loi Rabier)

Comme les formules employées dans la rédaction de l'article 2 étaient fort compréhensives, les Compagnies se bornèrent à rechercher, lorsqu'une avarie survenait, auquel des six cas elle pouvait se rattacher et à invo-

(1) Cass., 1^{er} décembre 1902. S. 1903. 1. 147;

Cass., 15 janvier 1906. P. 1906. 1. 252.

Donai, 24 juillet 1905. P. 1905. 2. 408.

quer, sans justification de l'existence de sa cause, l'application du paragraphe qui y était relatif.

La tâche du demandeur était cependant facilitée. Plus n'était besoin pour triompher dans le procès en responsabilité, de fournir la preuve d'une faute et par conséquent d'un fait positif et précis, il lui suffisait simplement de démontrer l'impossibilité ou l'in vraisemblance de la relation de cause à effet entre le danger prévu et le dommage réalisé.

Il apparut néanmoins que cette interprétation rendait les concessions obtenues des Compagnies absolument illusoires. Elle impressionna défavorablement l'opinion publique et contribua à hâter le vote de la réforme législative qui était depuis longtemps en instance devant le Parlement.

Cette réforme est la première intervention du législateur en matière de clauses d'irresponsabilité. Aussi nous est-il nécessaire de la soumettre à un examen quelque peu détaillé, d'exposer dans quelles conditions elle a été votée, pour, ce faisant, déterminer s'il fut dans les intentions du législateur de supprimer l'emploi de la clause d'irresponsabilité, en l'interdisant, d'abord, là où elle était employée le plus fréquemment, parce qu'elle froissait sa notion d'ordre public, ou s'il a obéi à des raisons d'opportunité. Il nous est, en effet, particulièrement utile pour conclure cette étude de savoir si cette réforme fragmentaire reflète une tendance vers la

réglementation générale de l'emploi des clauses d'irresponsabilité, ou si elle est une réforme isolée.

Plus particulièrement il importe de rechercher quelle en est la portée, pour savoir si les clauses d'irresponsabilité sont interdites d'une façon absolue dans le contrat de transport.

La loi Rabier a été votée le 29 mars 1905. Elle avait été déposée sur les bureaux de la Chambre par M. Fernand Rabier, le 11 juillet 1895. Son but était « de maintenir à la charge du voiturier la responsabilité qui lui incombe par la nature des choses, et qui constitue un élément essentiel du contrat de transport (1). »

Cette responsabilité n'était, prétendait-on, qu'un vain mot en raison de la jurisprudence de la Cour suprême, qui avait eu pour résultat d'assurer aux Compagnies de chemin de fer, dans un très grand nombre de cas, une irresponsabilité absolument injustifiée. « Cette jurisprudence, était-il dit à l'exposé des motifs, constitue une véritable prime à l'incurie et à la négligence, aussi les pertes et avaries ont-elles augmenté dans des proportions inquiétantes. Le commerce français tout entier s'est ému, et, depuis plus de vingt ans, proteste avec véhémence contre cet état de chose. »

L'arrêté du 27 octobre 1900, ajoutait-on, « n'avait pas, malheureusement, donné satisfaction aux revendications du commerce français. En effet, les Compagnies

(1) Exposé des motifs, D. 1905. 4. 99.

se prévalaient des termes vagues de l'article 31 de la convention de Berne, invoquaient, dans presque tous les cas, la présomption d'irresponsabilité qui est instituée à leur profit, et obligeaient l'expéditeur, qui réclame une indemnité, à fournir une preuve qu'il est aussi impuissant à faire que par le passé (sous le régime des clauses d'irresponsabilité). L'application de l'article 31 de la convention de Berne aux transports intérieurs doit donc être considérée comme une mesure purement platonique et stérile. »

Pour faire cesser cet état de chose, il y avait lieu de préciser quelle avait été la volonté du législateur en établissant l'article 103, et d'empêcher toute interprétation abusive de ce texte, en déclarant nulle toute clause contraire à ses dispositions. La réforme devait être réalisée par l'adjonction à cet article ainsi conçue :

« Le voiturier est garant de la perte des objets à transporter, hors le cas de force majeure. »

« Il est garant des avaries autres que celles qui proviennent du vice propre de la chose, ou de la force majeure. »

De la disposition suivante :

« Toute clause contraire insérée dans toute lettre de voiture, tarif ou autre pièce quelconque est nulle. »

Votée à mains levées par la Chambre des députés, cette loi fut soumise au Sénat à un examen plus approfondi.

La critique du projet de loi fut faite, tout d'abord,

devant la commission, par les Compagnies de chemin de fer, qui lui remirent une note dans laquelle elles indiquaient quelles seraient les perturbations que cette disposition additionnelle causerait dans l'industrie des transports (1). Et tout d'abord elle aurait pour effet de créer une situation inextricable, en soumettant les transports intérieurs et les transports internationaux à deux régimes différents; elle ne manquerait pas d'être la source de procès nombreux et délicats en raison de l'indétermination de ce qu'il faudrait entendre par vice propre des marchandises. Les tarifs spéciaux devenant caducs du fait même du vote de la réforme, les prix de transport seraient augmentés. Enfin, les Compagnies, par suite de l'aggravation de leur responsabilité, seraient forcées de faire appel dans une plus large mesure à la garantie d'intérêt.

La note des Compagnies fut communiquée par la commission du Sénat aux Chambres de commerce, qui furent invitées à émettre leur avis. Elles se prononcèrent en majorité en faveur du texte proposé, sauf peut-être les plus importantes qui proposèrent des réformes moins radicales (2).

Tandis que se poursuivait cette enquête, les Compagnies de chemin de fer tentaient d'aboutir à une solution transactionnelle. Le 23 octobre 1903, elles adressaient

(1) V. le texte de la note des compagnies dans Bertin, *La responsabilité du transporteur de marchandise* (thèse, Paris, 1905), p. 121.

(2) V. l'analyse des réponses faites par les Chambres de commerce ; Bertin, *Op. cit.*, III^e partie, chap. I, § 2.

au Ministre des Travaux publics une proposition par laquelle elles consentaient, en matière des tarifs spéciaux, à assurer la même responsabilité qu'en matière de tarif général, moyennant une certaine majoration des prix de transports pour certaines marchandises plus spécialement sujettes à être avariées. Il était loisible aux intéressés d'effectuer leurs transports aux conditions de ces tarifs de majoration à responsabilité complète, ou de faire usage, si bon leur semblait, des tarifs spéciaux à responsabilité limitée.

Le comité consultatif des chemins de fer chargé par le Ministre des Travaux publics d'étudier les questions soulevées par la proposition de loi Rabier, écarta la proposition des Compagnies concernant les tarifs de majoration, mais ne se prononça pas en faveur du projet. Il préconisa comme réforme la modification des dispositions de l'arrêté de 1900 « peut-être trop compréhensives et peu conformes, dans leur texte, à nos usages (1). Dans l'avis qu'il émit (et qui fut présenté au Sénat sous forme d'amendement par M. Prével), un texte additionnel devait faire suite à l'article 103 modifié. Ce texte restreignait les dispositions exonératoires prévues par la convention de Berne à un petit nombre de cas limitativement déterminés. Il subordonnait la présomption d'irresponsabilité à la preuve de l'existence de l'un de ces cas et de la possibilité d'un

(1) V. le texte de l'avis du comité consultatif, D. 1905. 4. 100, 1^{re} col.

rapport entre ce cas et l'avarie. D'autre part, il était concédé faculté aux Compagnies d'établir des tarifs réduits avec limitation à un maximum des indemnités en cas de perte ou d'avarie, et fixation forfaitaire de celles dues pour retard.

Le Sénat ne se rallia à aucune des solutions proposées (1), et repoussant tous les amendements, adopta tel quel le projet voté par la Chambre. La loi fut promulguée le 29 mars 1907.

L'un des principaux arguments de l'exposé des motifs, nous l'avons dit précédemment, était de faire rentrer les Compagnies de chemin de fer dans le droit commun, dont elles étaient sorties en insérant dans leurs tarifs spéciaux des clauses de non responsabilité.

A maintes reprises, au cours de la discussion, tant par MM. Odilon Barrot, Rabier et de Tillaye, que par M. Gauthier, ministre des Travaux publics (2), il fut affirmé que la proposition n'avait d'autre but que d'assurer, en la matière, l'application du droit commun.

Si par « assurer l'application du droit commun », on entend que le voiturier ne pourra dorénavant se soustraire à l'application des règles normales de la responsabilité, qu'il ne lui sera plus loisible de modifier la situation de faute qui résulte du fonctionnement normal du mécanisme contractuel, l'expression est exacte.

(1) V. deux solutions intéressantes proposées par la Chambre de commerce de Paris et la Société la Mutuelle-Transport : Bertin, III^e partie, chap. II.

(2) Discours du 10 mars 1895 au Sénat.

Mais si le législateur, en s'exprimant ainsi, a voulu dire qu'en interdisant les clauses d'irresponsabilité dans le contrat de transport, il ne faisait qu'appliquer à ce contrat les règles du droit commun en matière de clauses d'irresponsabilité, il semble qu'il a méconnu les règles de notre droit civil.

Nous avons vu, en effet, que les clauses d'irresponsabilité sont licites, que rien ne s'oppose à leur validité, et qu'elles trouvent leur fondement légal dans l'article 1134, qui proclame le principe de la liberté des conventions et de l'autonomie de la volonté. La loi de 1905 a restreint ce principe, par sa disposition prohibitive elle déroge donc au droit commun. Et parce qu'elle est une disposition dérogatoire elle doit être interprétée restrictivement. Aussi bien ses mérites économiques, qui n'ont d'égal que ses mérites juridiques, ne sont pas de nature à recommander une interprétation extensive.

Resserrée dans ses limites étroites, au-delà desquelles le droit commun des obligations reprendra son empire, elle n'a fait que diminuer le champ d'application des clauses d'irresponsabilité, car elle ne régit pas tous les transports, ne s'applique pas à tous les transporteurs, et n'interdit pas toutes les clauses d'exonération.

Cette réforme a été réalisée par une disposition additionnelle à l'article 103 du Code de commerce qui vise la responsabilité pour perte et avarie dans le transport de marchandises elle ne doit avoir d'autre portée que

d'interdire les clauses exonérant de la responsabilité résultant de l'inexécution des obligations prévues à ce texte. Dès lors nombre de transports échappent à son action. Et d'abord les transports de personnes, puis parmi les transports de marchandises, les transports maritimes, les transports internationaux, ainsi que le service des colis postaux.

Placé dans le Code de commerce, ce texte ne vise que l'entrepreneur de transports, à l'exclusion du voiturier occasionnel dont la situation est réglée par l'article 1784 du Code civil. Il ne saurait non plus s'appliquer au commissionnaire de transports, tout au moins pour la responsabilité qui lui incombe du fait de l'article 98 du Code de commerce.

Enfin l'article 104 du Code de commerce n'a pas été modifié; il en résulte que les stipulations par lesquelles le voiturier prétendrait s'exonérer de toute responsabilité du fait de retards seront pleinement valables. Il en sera de même pour les clauses limitatives de la responsabilité (1) et celles qui laissent à la charge de l'expéditeur ou du destinataire les dommages survenus au cours des opérations accomplies par leurs soins.

Une question particulièrement délicate se pose à l'égard des clauses qui n'ont d'autre effet que de mettre le fardeau de la preuve à la charge du destinataire : la loi Rabier a-t-elle prohibée les présomptions d'irres-

(1) Trib. com. Bernay, 27 octobre 1911, *Gaz. Trib.*, 15 décembre 1911.

ponsabilité telles qu'elles ont été établies par l'arrêté de 1900 ?

Le procédé d'interprétation littérale que nous avons employé, nous conduirait à en admettre la validité, car la lettre de l'article 103 paraît simplement s'opposer aux clauses excluant la responsabilité. Mais il n'est pas douteux qu'il a été dans l'intention du législateur de les interdire, car son but principal, en votant la loi du 19 mars 1905, fut de les atteindre. C'était précisément au système du renversement de la preuve inauguré par l'arrêt de 1874 et consacré, en quelque sorte, malgré les apparences, par l'arrêté ministériel de 1900, qu'on faisait grief de léser les intérêts du commerce. D'ailleurs les Compagnies se sont soumises sur ce point à la volonté formelle, mais non formulée, du législateur, en supprimant l'article 2 des conditions générales d'application des tarifs spéciaux petite vitesse.

La jurisprudence, saisie de la question, a décidé que la loi du 17 mars 1905, en prohibant les clauses de non responsabilité dans le contrat de transport, a entendu frapper de nullité non-seulement les clauses déchargeant le voiturier de sa responsabilité, mais même celles qui mettraient le fardeau de la preuve à la charge de l'expéditeur ou du destinataire (1).

Mais, dans le procès en responsabilité, faculté est laissée aux juges, comme en toute matière commer-

(1) Trib. de paix de Saint-Vivien, 15 mai 1907, S. 1908. 2. 145.

ciale, de former sa conviction à l'aide des indices qu'il pourra recueillir durant le débat. D'autre part, en supprimant les présomptions d'irresponsabilité, le législateur, qui prétend avoir ramené les transporteurs aux règles du droit commun, n'a pas pu supprimer pour ceux-ci la faculté de s'exonérer en prouvant la force majeure, le vice propre ou la faute de l'expéditeur. Il n'a pu substituer à la notion d'imputabilité celle de risque. Seulement, quelles que soient les circonstances, le mode de transport employé, c'est au transporteur à fournir la preuve du fait libératoire qu'il allègue. Lui demandera-t-on une preuve précise et directe? Evidemment non, puisqu'elle n'est pas exigée pour former la conviction du juge. Si donc il établit l'existence d'une cause occasionnelle d'avarie (wagon découvert, emballage défectueux...) le juge, par une association d'idée logique, en l'absence d'informations claires et précises, inclinera à y rattacher l'avarie constatée. Ainsi donc, les mêmes circonstances qui constituaient, avant la loi Rabier, des présomptions obligatoires, entraînent encore maintenant en faveur du transporteur une vraisemblance, une probabilité que la perte ou l'avarie ne lui est pas imputable. Juridiquement, cette probabilité s'appelle une présomption, et elle est inévitable et forcée, parce qu'elle résulte de la nature des choses.

Le législateur est impuissant à empêcher qu'elle existe, car, s'il a pu interdire la présomption insérée au tarif, qui était une disposition obligatoire, et s'analysait

en une dispense de preuve, il ne peut empêcher que le juge tire sa conviction des circonstances de la cause, de présomptions qui, quoique de fait, constituent en matière commerciale une preuve suffisante.

Le voiturier dégagera donc sa responsabilité en rendant vraisemblable un rapport de cause à effet entre une faute de l'expéditeur et le dommage subi. La jurisprudence la plus récente, rendue à l'occasion des transports qui s'effectuent selon des modes imparfaits, fait état des conditions du transport pour solutionner les espèces. Un arrêt de la Chambre des requêtes du 15 mars 1909 (1) déclare que c'est à bon droit que les juges du fond (le Tribunal de commerce de Caen en l'espèce) décident qu'une Compagnie de chemin de fer n'est pas responsable d'un accident survenu en cours de route à des bestiaux par suite du défaut de surveillance de l'expéditeur. Celui-ci, s'étant fait délivrer, conformément au tarif applicable, un permis de circulation pour accompagner ses bestiaux, n'avait pas jugé à propos de l'utiliser; il n'avait pu dès lors rattacher les bêtes durant le voyage et l'une d'elles avait périé étouffée. Les juges exonérèrent la Compagnie de toute responsabilité en raison de cette faute de l'expéditeur et de sa relation avec l'accident.

Deux autres arrêts de la même Chambre des 17 mai et 7 juillet 1909 (2) ont décidé que la responsabilité de

(1) S. 1910. 1. 185.

(2) Arrêts rejetant pourvois sous jug. Trib. com. Limoges, 27 novembre 1907, et Trib. com. Bayonne, 19 novembre 1907, S. 1910. 1. 185.

la Compagnie ne peut être engagée au sujet d'une avarie de mouille occasionnée par les défauts d'un bachage, si les opérations de chargement ont été accomplies par l'expéditeur.

Ces trois arrêts déferés à la Chambre civile ont été maintenus dans leurs dispositions (1).

Il paraît que ces décisions, c'est du moins M. Dominique Delahaye (2) qui le dit, « sont de nature à confondre d'étonnement le législateur qui a entendu par la loi de 1905 faire disparaître des anomalies de ce genre. »

« Grâce aux subtilités de la jurisprudence, dit-il, il existe de véritables clauses d'irresponsabilité déguisées sous une apparence de modalité de transport », et il ajoute : « Les termes mêmes des arrêts ne laissent aucun doute sur la volonté consciente et déterminée de la part de la Cour de cassation, de persister dans cette jurisprudence que certains Tribunaux et Cours ont déjà adoptée et qui, par suite, s'imposerait nécessairement à tous. » Pour empêcher cet état de choses, il croit qu'une seule ressource reste au législateur, c'est de donner au texte de l'article 103 du Code de commerce une précision et un développement tels qu'il ne soit plus possible d'en faire une interprétation si éloignée des principes que le Parlement, cédant aux vœux unanimes de la nation, avait voulu définitivement consacrer.

(1) Cass. civ., 8 mars 1911. *Bulletin annoté des chemins de fer*, 1911. 2. 43.

(2) Proposition de loi ayant pour objet de modifier l'article 103 Code commerce, séance du 30 novembre 1909. Doc. parl., Sénat, S. 1909, ann. 279, p. 47.

Et il propose de donner à l'article 103 du Code de commerce la rédaction suivante, assurément plus explicite et plus détaillée que le texte en vigueur.

Article 103 : Le voiturier est tenu d'employer ou de fournir pour le transport un matériel approprié à la nature des objets, et qui soit susceptible d'assurer leur arrivée à destination en bon état de conservation.

« Il est garant de la perte des objets à transporter, hors le cas de force majeure, et des avaries autres que celles qui proviennent de la force majeure ou du vice propre des objets transportés eux-mêmes.

« Il est réputé avoir reçu ces objets en bon état et bien conditionnés, à moins qu'il n'ait fait des réserves au moment de leur réception et que ces réserves aient été acceptées par l'expéditeur. En cas de contestations à ce sujet, il sera procédé pour la vérification des dits objets conformément aux prescriptions du premier alinéa de l'article 106 du Code de commerce.

« Toute disposition ou clause contraire par ses termes ou par ses effets, à celle qui précède insérée dans toute lettre de voiture, tarif ou autres pièces quelconques, est nulle. »

L'initiative de M. Delahaye n'a pas été sans échos, et M. Paul Bignon (1) a déposé sur le bureau de la Chambre un projet de loi pour renforcer les effets de l'article 103 du Code de commerce. Le nouveau texte

(1) Doc. parl., Chambre, S. O., 1911, ann. 815, p. 214.

proposé, quelque peu différent dans sa rédaction, tend au même but par les mêmes moyens.

Le projet de loi de M. Delahaye a fait l'objet d'un rapport de M. Lemaire, déposé le 12 juillet 1911 (1) au nom de la Commission des travaux publics. Il estime lui aussi, au nom de la Commission, la réforme de 1905 insuffisante, et propose un texte aussi compréhensif quoique plus concis. « Quelles que soient les conditions du contrat ou du tarif revendiqués, quel que soit le matériel affecté au transport, même quand le chargement est fait par l'expéditeur, le voiturier est tenu sous sa responsabilité d'assurer la conservation et la bonne arrivée des objets qui lui ont été confiés, et il est présumé les avoir reçus en bon état. »

Ces propositions de lois, favorablement accueillies par les commissions compétentes, témoignent du désir d'interdire au transporteur dans le plus grand nombre de cas possibles la faculté de s'exonérer.

Assurément le projet Delahaye n'a pu supprimer les présomptions qui résultaient des conditions mêmes du transport, car l'on ne peut songer à modifier, dans une réforme aussi fragmentaire, les règles que la logique impose pour l'administration de la preuve et la formation de la conviction du juge. Mais elles n'auront plus l'occasion d'intervenir souvent, car ce nouveau texte interdit pratiquement l'emploi des modes de transport qui exposent la marchandise à des risques spéciaux, du fait même qu'il met ces risques à la charge du voiturier.

(1) Doc. parl., Sénat, S. O., 1911, ann. 275, p. 951.

Tenu de fournir un matériel approprié, en sorte que les marchandises arrivent en bon état, le transporteur est responsable des avaries de route. Il est même tenu des fautes de l'expéditeur, puisqu'il est responsable des avaries provenant du défaut d'emballage, même au cas où le chargement a été fait par l'expéditeur.

Cette réforme aurait donc pour effet d'augmenter la responsabilité du voiturier, de l'objectiver en quelque sorte, en rendant toute exonération impossible. Et quoique faite à l'occasion des conventions d'irresponsabilité, elle ne les vise ni réglemente à nouveau.

§ IV. — CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ STIPULÉES PAR LE COMMISSIONNAIRE

La clause de non responsabilité peut aussi être stipulée par le commissionnaire de transport, et elle trouve son application usuelle dans la stipulation par laquelle il s'exonère de sa responsabilité quant aux faits des voituriers qu'il emploie. Cette stipulation a pour effet d'exclure en quelque sorte la convention de *ducroire* sous-entendue. Elle ne saurait manquer d'être valable puisque dans tous les autres contrats de commission, cette responsabilité spéciale n'existe que si elle a été expressément stipulée.

D'autre part, les voituriers avec lesquels le commissionnaire traite pour l'exécution d'un transport, sont des sous-entrepreneurs et non de véritables préposés. Il

n'y a dès lors rien d'illicite à ce que cet intermédiaire se dégage, par une stipulation spéciale, des conséquences de fautes qui ne sont commises ni par lui-même ni par ses préposés.

D'ailleurs, la légalité de la clause d'exonération est consacrée par l'article 98 du Code de commerce, selon lequel le commissionnaire de transport est garant des avaries ou pertes des marchandises et effets, s'il n'y a stipulation contraire dans la lettre de voiture.

Comme nous l'avons vu précédemment, la loi du 19 mars 1905 n'a pas interdit l'emploi des clauses d'irresponsabilité en ce qui le concerne. Au cours de la discussion devant le Sénat, leur validité a été reconnue et il a été indiqué qu'elles n'étaient pas visées par le nouveau texte (1).

(1) Observations de MM. Gauthier, Tillaye, Peytral, au Sénat; *J. of* des 11 et 15 mars 1905, p. 374 et 397.

CHAPITRE III

TRANSPORTS MARITIMES

La responsabilité des entrepreneurs de transport par mer est, en principe, gouvernée par les mêmes règles que celle des voituriers. Les propriétaires de navires sont responsables de leur fait personnel et du fait de leurs préposés. Ils sont tenus envers les chargeurs d'une obligation d'indemnité en raison de leurs fautes contractuelles.

Il existe toutefois une importante dérogation au droit commun en ce qui concerne leur responsabilité en raison des fautes des capitaines de leurs navires. L'article 216 dispose que tout propriétaire de navire est civilement responsable des faits du capitaine et tenu des engagements par lui contractés.

C'est là une application pure et simple des principes posés dans l'article 1384 du Code civil. Le propriétaire du navire est tenu par une responsabilité personnelle des faits de son préposé : le capitaine.

Nous avons indiqué quel était le caractère juridique

de cette responsabilité pour autrui. Elle trouve son fondement dans une idée d'appropriation d'activité étrangère. Ici, plus spécialement, elle est le corollaire et la contrepartie de la représentation du propriétaire du navire par le capitaine : « Le propriétaire agit par le navire, dit M. Ripert, le navire par le capitaine (1). »

Mais le capitaine est un préposé d'une nature spéciale. Pendant le voyage, il a une initiative considérable. Il est bien peu sous la dépendance de l'armateur, qui, en raison de son éloignement, ne peut lui donner des instructions immédiates pour les mesures qu'il serait utile de prendre dans l'intérêt d'une bonne navigation. Le capitaine peut et doit faire tous les actes qui sont de nature à mener à bien l'expédition maritime. C'est lui qui choisit l'équipage, achète le combustible, traite avec les entrepreneurs de réparation, emprunte sur le corps du navire, vend les marchandises. Il joue dans l'expédition un rôle prépondérant. Ce n'est pas un préposé ordinaire : aussi doit-on logiquement conclure que la responsabilité du propriétaire doit être moins rigoureuse. « Plus le préposé a d'initiative, dit M. Ripert, moins le commettant doit avoir de responsabilité, car le fait du préposé ne peut plus être considéré exclusivement comme le fait personnel du commettant (2). »

L'on conçoit dès lors que la responsabilité du pro-

(1) G. Ripert, *Responsabilité des propriétaires de navires*, p. 5; *Annales de droit commercial étranger et international*, 1908, n° 6, et 1909, n° 1.

(2) *Loc. cit.*

priétaire du navire soit moins rigoureuse que celle d'un commettant ordinaire. Une première atténuation est prévue par le Code de commerce, qui, dans l'article 216, lui permet de limiter sa responsabilité à l'abandon du navire et du frêt. Conventionnellement aussi il lui est loisible de s'en exonérer par des clauses d'irresponsabilité insérées dans les chartes-parties (et connaissements).

Pratiquement, ces clauses se divisent en deux classes les unes contiennent une exonération véritable et absolue, ce sont celles qui déclarent le propriétaire irresponsable des fautes du capitaine ou des préposés. (Il n'est pas trace de clause exonérant l'armateur de toute responsabilité dans le transport en raison de ses fautes personnelles.) Les autres limitent sa responsabilité. Dans la première catégorie, se trouvent les clauses d'exonération des fautes du capitaine ou des autres préposés de l'armateur; elles sont connues sous le nom de clauses de négligence. Les clauses de la deuxième peuvent affecter une grande variété.

§ I. — CONDITIONS DE VALIDITÉ DE LA CONVENTION D'IRRESPONSABILITÉ

Les clauses d'exonération sont portées sur le connaissement ou sur la charte-partie. Elles sont en général imprimées, du reste les connaissements affectent eux-mêmes la forme d'imprimés, portant au verso les clauses

en question, et au recto des blancs qu'on se borne à remplir. Elles sont quelquefois manuscrites.

Mais la forme importe peu, il suffit que les clauses soient écrites et que la signature des parties soit apposée sur l'écrit qui les contient. Néanmoins la forme manuscrite prévaut sur la forme imprimée, si les clauses ayant le même objet n'ont pas une portée identique, parce qu'on estime que l'intention des parties s'est portée sur les clauses manuscrites d'une façon plus particulière. On admet aussi qu'une clause marginale est parfaitement suffisante pour exonérer l'armateur (1).

Le connaissement ne porte pas toujours ses clauses d'irresponsabilité. Il renvoie parfois d'une manière générale à la charte-partie; mais si la charte-partie, à laquelle se réfère le connaissement, ne contient pas de clause de négligence, l'armateur ne peut faire état d'une exonération conventionnelle. Si, au contraire, le connaissement ne contient aucun renvoi à la charte-partie, l'armateur ne peut pas opposer les clauses d'exonération insérées dans ce dernier document au destinataire, dont les droits et obligations sont limités par le connaissement. Si le contrat s'est effectué par correspondance et que les clauses figurent dans les lettres échangées, l'armateur pourra se prévaloir des clauses ainsi rédigées si son co-contractant les a acceptées sans protester.

La jurisprudence valide aussi les clauses d'irrespon-

(1) Le Havre, 18 novembre 1891; *Journal de jurisprudence du Tribunal du Havre*, VII, 287.

sabilité relative aux transports des bagages des voyageurs, qu'elles soient manuscrites ou imprimées (1). Cette clause, en effet, conserve toute sa force obligatoire, alors même qu'elle ne figure que sur un billet de passage et que le voyageur n'est avisé de son existence qu'au moment où on lui remet le billet. Le voyageur a, en effet, le droit de refuser le billet; s'il l'accepte, il conclut le contrat de transport avec toutes ses modalités.

Une autre question s'est aussi posée, à savoir si la clause d'irresponsabilité peut figurer sur les billets de bord. Avant que le connaissement puisse être délivré, et pour permettre la mise à bord de la marchandise, les chargeurs vont prendre auprès du représentant du capitaine ou de l'armateur la pièce connue sous le nom de billet de bord qui autorise l'embarquement. Comme le connaissement ne peut être délivré qu'après l'embarquement de la marchandise, il s'écoule un certain temps entre la délivrance du billet de bord et la remise du connaissement. Les Compagnies de navigation ont adopté un procédé pour éviter les risques de perte et d'avaries depuis la prise en charge jusqu'à la remise du connaissement. Elles inscrivent sur le billet de bord des mentions renvoyant à toutes les clauses et conditions de leur connaissement. Cette stipulation produit tous ses effets puisque les chargeurs, en conduisant leur marchandise au navire, l'acceptent tacitement.

(1) Cass., 2 avril 1890, S. 1890. 1. 213;
Cass., 25 juillet 1892, S. 1892. 1. 360.

En résumé, le simple consentement suffit pour que les clauses soient opposables aux chargeurs, il est généralement constaté par la signature de ces derniers. Mais ce consentement peut être tacite et s'induire de ce que le chargeur ou le passager ont accepté sans réserve et sans protestation le connaissement ou le billet de passage, qui leur est remis par le transporteur. Cette réception fait présumer leur adhésion aux clauses d'irresponsabilité contenues dans le billet ou le connaissement. Ils sont tenus de les subir.

Les clauses d'exonération doivent être rédigées en termes clairs et être explicites; elles ne peuvent s'induire d'autres clauses insérées dans le connaissement (1). En cas d'ambiguïté, elles doivent être interprétées en faveur du chargeur et contre l'armateur, par application de l'article 1162 du Code civil. De plus, on doit les interpréter restrictivement, puisqu'elles constituent une dérogation au droit commun (2). Elles produisent leurs effets dès que commence la responsabilité de l'armateur, jusqu'au moment où elle cesse, c'est-à-dire depuis la réception de la marchandise jusqu'à sa livraison. Il suit de là que l'armateur est couvert par la clause d'irresponsabilité aussi bien pendant l'embarquement et le débarquement de la marchandise, que pendant le cours du voyage (3).

(1) Cass., 11 décembre 1888, D. 1889. 1. 340.

(2) Trib. civ. Marseille, 3 décembre 1889, *Revue internationale de droit maritime*, V, 514.

(3) Bordeaux, 6 juin 1894, *Revue internationale de droit maritime*, X, 19

Restent-elles applicables lorsque le navire s'est écarté du trajet convenu ? Oui, si le déroutement est autorisé par une clause expresse du connaissement. Mais si le capitaine a dérouté sans droit, il a commis une faute, et il en est responsable ainsi que l'armateur, à moins que ce dernier en soit exonéré.

Quelle sera la valeur de la clause au cas de transports successifs ? Il est incontestable qu'elle peut être opposée par le premier transporteur ainsi que par le dernier, également tenu des fautes des voituriers intermédiaires. En la matière, les clauses d'irresponsabilité sont ainsi formulées : « Les Compagnies de navigation, en recevant les marchandises qui doivent faire l'objet de plusieurs transports, déclarent que leur responsabilité cessera au moment où les entrepreneurs de transports leur succédant auront pris charge des colis. » Cette clause a, suivant la jurisprudence, un effet d'exonération absolue pour le transporteur au bénéfice duquel elle a été stipulée (1).

Nous venons d'exposer les règles relatives à la validité et à la portée d'application des clauses d'irresponsabilité, nous allons examiner maintenant la principale de ces clauses, celle dénommée la clause de négligence.

§ II. — LA CLAUSE DE NÉGLIGENCE

L'Angleterre est le pays d'origine de la clause de

(1) Seine, 29 septembre 1898, *Revue internationale de droit maritime*, XIV, 636.

négligence. D'après la « *common law* » anglaise, le transporteur responsable peut, en dehors de toute limitation, soit légale, soit conventionnelle, invoquer certaines exceptions, et en première ligne le fait de Dieu, c'est-à-dire tout événement dû à une cause naturelle arrivant en dehors de toute intervention humaine, et qu'il est impossible de prévenir. C'est ce que nous désignons sous le nom de « force majeure ». Il ne répond pas non plus des actes accomplis par les sujets des nations en guerre avec l'Angleterre (*kings ennemie*), du vol accompli par le pirate et le voleur de haute mer, des pertes ou dommages provenant du vice propre de la chose, à moins qu'il en ait été avisé, du jet et de la destruction de la marchandise faits en cours de voyage pour l'intérêt du navire et de la cargaison (1).

Malgré toutes ces exceptions, les armateurs prirent l'habitude d'insérer dans les chartes-parties et connaissements des clauses d'irresponsabilité. Pendant longtemps ces clauses déterminèrent les chargeurs à agir uniquement contre leurs assureurs et jamais contre le transporteur; l'assureur lui-même n'exerçait pas de recours contre lui. Mais des difficultés s'élevèrent et on soutint que ces clauses ne pouvaient avoir pour effet de priver *à priori* le chargeur de tout moyen d'action contre l'armateur. La lutte devint alors ardente entre chargeurs et armateurs. Au fur et à mesure que des déci-

(1) V. Carver, *Carriage of goods by sea*, p. 9 et s.

sions judiciaires étaient rendues à l'encontre de ceux-ci, ils inséraient des clauses spéciales pour les exonérer de toute responsabilité non seulement à raison des fautes et des négligences de leurs préposés, mais encore, dans un grand nombre de cas, à raison de la perte des objets transportés ou des avaries survenues aux marchandises.

Ces clauses prirent rapidement place dans les chartes-parties et les connaissements des armateurs français ; des difficultés s'étant élevées sur leur validité, la Cour suprême sembla se ranger à l'opinion de M. l'avocat général de Raynal, en cassant l'arrêt de la Cour d'Aix, qui avait condamné le transporteur, sans avoir égard à la clause d'irresponsabilité (1). Celui-ci, en terminant ses éloquentes observations, avait déclaré que « la Cour rendrait un grand service à l'industrie des transports en résolvant cette grave question de la validité des clauses de négligence dans un sens conforme, tout à la fois, aux dispositions bien entendues de notre droit commercial, aux intérêts du commerce et aux principes de l'économie politique. » Par la suite, la Cour suprême a proclamé, à maintes reprises, la validité de la clause (2), et sa jurisprudence est aujourd'hui constante. Les Cours

(1) Cass., 20 janvier 1869, S. 1869. 1. 101.

(2) Cass., 2 avril 1878, D. 1878. 1. 479;

Cass., 11 décembre 1888, D. 1889. 1. 340;

Cass., 2 juillet 1889, D. 1889. 1. 340;

Cass., 2 février 1890, D. 1890. 1. 197;

Cass., 11 et 12 juillet 1892, D. 1892. 1. 403.

et Tribunaux de commerce se sont rangés à son opinion, et la Cour de Bordeaux elle-même, qui avait résisté longtemps, a réformé sa jurisprudence antérieure et s'est ralliée à celle de la Cour de cassation.

La validité de la clause de négligence est donc certaine. Quelles en sont les conditions d'application ? En premier lieu, l'armateur qui a ratifié l'acte dommageable commis par le capitaine, ou qui en a retiré profit, ne peut se prévaloir de la clause d'exonération. Ainsi en ont décidé notamment un arrêt de la Cour de Rouen du 20 janvier 1909, et un jugement du Tribunal de commerce de Marseille du 21 juin 1904 (1); cette dernière décision affirme nettement que « les clauses d'exonération des fautes des préposés restent sans effet, lorsque l'armement a tiré profit de leurs actes. Si, par exemple, un armateur perçoit pour des marchandises chargées à tort en pontée, non pas le fret réduit de pont, mais le fret plein d'un chargement sous couverte, il tire de la faute commise par le capitaine en arrimant sur le pont sans autorisation, un profit direct qui l'empêche de bénéficier de la clause de négligence. »

En second lieu, l'armateur, pour être recevable, à opposer la clause de négligence, ne doit pas être personnellement en faute. Il peut l'être soit parce que le fait générateur de responsabilité a été accompli sous son ordre ou sous sa surveillance, soit parce qu'il y a eu de

(1) *Revue internationale de droit maritime*, XXIV, 610, XX. 59.

sa part manquement à une obligation personnelle (1). C'est ainsi qu'il a été jugé par la Cour de Paris (2) que la clause d'irresponsabilité n'est pas applicable aux fautes commises au port d'attache par le capitaine, sous la direction et le contrôle de l'armateur, et la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cette décision (3).

L'armateur est également en faute, avons-nous dit, lorsqu'il n'a pas rempli certaines obligations personnelles. La faute la plus caractérisée, à ce point de vue, est celle qui consiste à fournir un navire innavigable ou incomplètement aménagé, qui contiendrait, par exemple, une machine incapable par son mode de construction d'obéir, dans un délai normal et dans toutes ses positions, au commandement du capitaine. L'insuffisance de charbon à bord est un autre exemple d'innavigabilité du navire; l'armateur sera tenu d'en subir les conséquences et d'indemniser les chargeurs dont le capitaine a utilisé la cargaison comme combustible (4). On peut encore citer comme exemples d'innavigabilité du navire, l'absence de cloison de fer destinée à isoler la cargaison de la chambre des machines, le mauvais état des tuyaux ou le manque de précautions

(1) Cass., 17 mai 1892, D. 1892, 1. 326;

Cass., 17 mai 1893, D. 1893. 1. 408.

(2) Paris, 5 mars 1895, D. 1896. 2. 178.

(3) Cass., 3 mars 1897, D. 1897. 1. 556.

(4) Cass., 17 mai 1893, D. 1893. 1. 408.

nécessaires à leur protection, en résumé le vice propre du navire dans toutes ses formes (1).

De ce qui précède, il résulte que le réclamant pourra éviter les conséquences des clauses d'irresponsabilité en établissant la faute personnelle de l'armateur, mais cette preuve lui incombe en toute hypothèse.

L'armateur doit-il prouver que le dommage, dont il prétend s'exonérer, en opposant une clause de négligence, est dû véritablement à la faute du capitaine ou d'un autre préposé ? Jusqu'à une date récente, la jurisprudence s'était prononcée pour l'affirmative. Elle juge aujourd'hui, dans un sens opposé, et décide que les pertes ou avaries sont présumées provenir de la faute du capitaine et que cette présomption est libératoire pour les armateurs, puisque la clause d'irresponsabilité du connaissance fonctionne immédiatement. Cette solution se déduit des termes mêmes des articles 222 du Code de commerce, et de l'article 230 du même Code. Le premier dispose que le capitaine est responsable des marchandises dont il prend charge, et le second que cette responsabilité ne cesse que par la preuve de la force majeure (2).

MM. Govare et Denisse, dans un article qu'ils ont fait paraître dans la *Revue internationale de droit ma-*

(1) Cass., 19 juin 1912.

V. aussi Cass., 12 juillet 1893, D. 1893. 1. 590

(2) Cass., 18 juillet 1900; 2 janvier 1901, *Revue internationale de droit maritime*, 1900-1901, p. 145 et 465.

ritime (1), réfutent avec beaucoup de force cette argumentation. Ils estiment que la Cour de cassation « a opéré une confusion entre les deux acceptions dans lesquelles est employé le mot capitaine par le Code de commerce. Le législateur s'est servi du mot capitaine, tantôt pour désigner le capitaine personnellement, tantôt pour désigner l'armateur; c'est que le capitaine est le mandataire général, un mandataire avec des pouvoirs très étendus, auquel ne s'applique pas la règle « Nul ne plaide par Procureur ». Pour plus de brièveté, pour ne pas dire : l'armateur représenté par le capitaine, le Code de commerce a le plus souvent employé le seul mot de capitaine; c'est ce qu'il a fait dans l'article 222; mais tout le monde est d'accord pour reconnaître qu'il ne s'agit ici que d'une responsabilité *ès-qualité*. Lorsque le capitaine commet une faute, cette faute engage sa responsabilité personnelle, mais l'armateur, son mandant, se trouve aussi tenu civilement à raison de cette faute. L'affréteur lésé par une faute du capitaine a donc deux débiteurs : le capitaine et l'armateur; par la clause d'exonération, ce dernier ne fait qu'écarter la responsabilité civile qui pèse sur lui à raison des fautes du capitaine, mais cette clause ne peut avoir d'autre portée et ne peut le dégager de la responsabilité qui résulte pour lui du contrat de transport. L'armateur demeure donc tenu de toutes les obligations existant à sa charge par suite du contrat de transport, et si, à l'arrivée, il re

(1) *Revue internationale de droit maritime*, XVII, 265.

présente pas les marchandises en bon état, il ne peut dégager sa responsabilité qu'en établissant que les avaries ou la perte sont dues à la faute du capitaine. »

L'armateur peut être tenu de deux façons différentes vis-à-vis du réclamant, soit comme mandant s'il y a eu faute du capitaine, soit personnellement s'il y a eu une faute qui lui est propre. Mais il n'y a aucune raison de présumer l'une plutôt que l'autre. « L'idée de présomption de faute est contestable, dit M. Lyon-Caen (1), au sujet de l'arrêt du 18 juillet 1900 ; la perte pouvait provenir, non-seulement de la faute du capitaine, mais aussi de la faute de la Compagnie, dans ce dernier cas la clause de non-responsabilité eut été non applicable ; on ne voit pas pourquoi on présumerait la faute du capitaine plutôt que celle de la Compagnie qui a joué le rôle d'armateur. La Chambre civile ne crée-t-elle pas une présomption légale en dehors des cas où la loi en admet ? »

Nous nous associons à ces critiques et nous pensons que l'article 222 du Code de commerce ne crée pas une présomption de faute contre le capitaine. Il se borne à dire, au fond, que le transporteur, soit personnellement, soit par l'intermédiaire de ses préposés, est responsable de la non-exécution de son obligation. S'il veut s'en exonérer, c'est à lui, demandeur à l'exception et débiteur de l'obligation, à prouver le cas fortuit ou la force majeure qui ont pour effet de le libérer.

(1) *Revue critique*, 1901, p. 60 et 1902, p. 533.

Quels sont les préposés dont l'armateur n'a pas à répondre en stipulant une clause d'irresponsabilité? Est-ce tous ceux qui, d'une façon ou d'une autre, participent à la réalisation d'une expédition maritime? Nous croyons qu'il convient de faire une distinction qui se déduit de la théorie de la division des fautes en fautes nautiques et fautes commerciales.

Mais il faut avant tout examiner les termes de la clause de négligence. Si elle vise tous les membres du personnel de bord, elle embrasse les faits de tous ceux qui à un titre quelconque sont embarqués à bord. S'il est dit que l'armateur ne répond pas « des fautes ou négligences du capitaine, des faits de l'équipage et des fautes des préposés », elle désigne tous les agents, même civils, qui se trouvent à bord du navire.

S'applique-t-elle aux fautes du pilote? On sait, qu'aux termes d'un décret du 12 décembre 1906, le pilotage est obligatoire à l'entrée et à la sortie des havres, ports et rivières, et qu'il est généralement reconnu que le propriétaire du navire est responsable à raison des fautes du pilote obligatoire. Il ne saurait y avoir de doutes, si la clause d'irresponsabilité le stipule d'une manière expresse; il n'y en a pas non plus, s'il y est dit que l'armateur ne répond pas des fautes du capitaine et de ses préposés. En effet, la présence d'un pilote à bord, même s'il est obligatoire, n'enlève pas au capitaine le commandement du navire; il y joue le rôle d'un conseiller, mais le capitaine conserve la responsabilité de

la direction. Le pilote à l'égard des tiers est un véritable préposé de l'armateur. Faut-il admettre, en revanche, l'exonération des fautes des agents terrestres de l'armateur ? nous ne le croyons pas, puisque nous n'admettons pas la légalité de l'exonération des fautes commerciales.

Faut-il distinguer entre les divers genres de faute ? Nous pensons qu'il ne faut pas faire dépendre la validité de la clause de négligence du caractère de la faute commise par le capitaine ou les autres préposés. Cette clause, en réalité, ne comporte qu'une seule limitation, à savoir, qu'en s'exonérant des fautes du capitaine, les armateurs ne peuvent se soustraire, ni à leurs propres engagements, ni aux conséquences de leurs fautes personnelles. Nous en avons déjà donné la raison. Elle naît de l'extrême étendue des droits, de l'initiative et de la liberté du capitaine. Celui-ci, pendant le voyage, est le maître du navire, il échappe à la surveillance de l'armateur, qui ne peut prévenir ses fautes quelle qu'en soit leur nature.

Peut-on s'exonérer de la baraterie ? Il faut déterminer le sens de ce mot. Il dérive du terme « Barat », qui signifiait tromperie et qui désigne par extension toutes les fautes du capitaine et des gens de l'équipage, intentionnelles ou non. La clause d'irresponsabilité de la baraterie a donc une portée extrêmement générale. Aussi cette seule mention, inscrite dans le connaissement, permet à l'armateur de ne pas préciser davantage les fautes dont il entend ne pas répondre. Il est couvert

de toutes les fautes, omissions ou incuries, qui peuvent être imputées au capitaine, soit dans la conduite du navire, soit à l'occasion de sa fonction commerciale dans l'expédition maritime. Les fautes du capitaine peuvent se classer en deux catégories : celles qu'il commet dans la conduite du navire et celles qu'il commet comme agent commercial de l'armateur ; les premières sont des fautes nautiques, les secondes des fautes commerciales. La faute commerciale par excellence est le vice d'arrimage. Le capitaine se rendrait encore coupable d'une faute commerciale s'il chargeait en pontée, sans qu'une clause du connaissement l'y autorise, s'il acceptait en chargement des marchandises excédant d'une quantité anormale le tonnage du navire, s'il signalait d'avance des connaissements pour les marchandises dont il n'a pas pris compte. Faut-il distinguer entre ces deux genres de faute et la clause d'irresponsabilité s'applique-t-elle indistinctement à l'une et à l'autre ?

La Cour de cassation (1) a décidé que la clause de négligence, conçue en des termes extensifs et généraux, exempte l'armateur de toutes les fautes du capitaine et que, dans ce cas, cette exemption s'applique non seulement aux fautes nautiques mais aussi à celles que le capitaine peut commettre comme préposé commercial.

Cette jurisprudence est l'objet de vives critiques. On fait valoir qu'il est nécessaire de faire une distinction

(1) Cass., 31 juillet 1888, D. 1889. 1. 305.

entre ces deux fautes, qu'elle s'impose en fait comme en droit, et qu'elle est la résultante d'une simple analyse des fonctions du capitaine. Celui-ci, en effet, peut se rendre coupable de manquements à ses obligations, soit en mer, soit dans un port. Lorsqu'il est au large, son rôle consiste à diriger le navire, et par suite les fautes qu'il commet ne sont jamais que des infractions au devoir qui lui incombe de bien conduire le bâtiment et de le maintenir en bon état de navigabilité ; on les dénomme fautes nautiques. Dans un port, la fonction du capitaine est tout autre. Elle consiste à effectuer un bon arrimage, à surveiller l'embarquement, le débarquement de la marchandise, etc..., ensemble d'actes auxquels correspondent des fautes que l'on appelle fautes commerciales.

En se fondant sur cette distinction, on soutient qu'il n'y a pas lieu d'admettre de limitation conventionnelle à la responsabilité du propriétaire de navire pour les fautes dérivant de la situation commerciale du capitaine. Si, en effet, lorsqu'il est en mer, celui-ci a une autorité prépondérante, et s'il échappe nécessairement au contrôle de l'armateur, lorsque le navire est à quai, ce dernier peut veiller sur sa conduite et lui donner des instructions. Il peut écarter la possibilité d'une faute en le surveillant par lui-même ou par ses agents, et il semble juste qu'il ne puisse, par la clause de négligence, se libérer de fautes commerciales, qui ne peuvent être commises qu'en sa présence et à l'occasion

d'opérations, qui sont ou devraient être toujours exécutées sous son contrôle ou sous celui de ses consignataires.

L'extension des clauses d'irresponsabilité aux fautes commerciales a rencontré chez les chargeurs une résistance énergique, mais ils n'ont pu lutter contre la puissance des Compagnies de navigation, qui se sont syndiquées pour insérer dans leurs connaissements des formules entraînant l'irresponsabilité absolue de l'armateur. M. Charles Parker Butt, juge à la Cour de l'amirauté anglaise, les résume dans cette formule plaisante : « Vous me paierez tel fret et vous me remettrez votre marchandise, quant à moi, je vous la rendrai, si je veux. » La lutte devint si vive que le législateur américain a cru devoir régler la difficulté par une loi connue sous le nom de « Harter act ». Déposée en 1892 sur le bureau de la Chambre des représentants, par M. Michael D. Harter, le Bill fut voté le 13 février 1893, et devint exécutoire le 1^{er} janvier suivant, il prit dans la pratique le nom de son auteur.

Nous allons en faire connaître les dispositions principales afin de montrer comment le législateur américain a tranché les difficultés existant entre armateurs et chargeurs à l'occasion des clauses d'irresponsabilité.

Dans la section première, l'harter act interdit à l'armateur d'insérer dans ses connaissements toutes clauses l'exonérant de la responsabilité qui lui incombe pour le chargement, l'arrimage, la garde, le soin ou la livraison

convenables de toutes les marchandises à lui confiées et plus généralement pour les actes accomplis par ses préposés. Il n'y a pas de doute, ce sont bien là les fautes que nous avons qualifiées de fautes commerciales, et il est interdit de s'en exonérer. La section 2 du Bill dispose que l'armateur devra faire due diligence pour que le navire soit en état de tenir la mer et d'accomplir le voyage projeté et prohibe toutes clauses ayant pour objet d'éluder ou de diminuer cette obligation. Mais l'expression due diligence permet à l'armateur de stipuler son irresponsabilité pour les avaries ou dommages occasionnés par le vice caché et même d'obtenir cette exonération en l'absence de toutes clauses spéciales.

L'article 3 est la contre-partie de l'article 1^{er}. Celui-ci prohibe les clauses d'irresponsabilité des fautes commerciales, celui-là libère l'armateur en dehors de toute stipulation conventionnelle de la responsabilité des fautes nautiques commises par ses préposés, à condition toutefois que son obligation personnelle de fournir la « due diligence » ait été remplie. L'exécution par l'armateur de cette dernière obligation le met donc à couvert, d'une façon complète, pour les dommages qui résulteraient des fautes nautiques de ses préposés. Elle le garantit contre tous recours.

L'innovation de l'harter act a consisté à transformer en exonération légale l'exonération conventionnelle des fautes commises par le capitaine en tant que « conductor

navis »; elle a consacré législativement la distinction sur laquelle nous nous sommes étendus entre les fautes commerciales et les fautes nautiques, en déclarant les premières nulles et les secondes valables.

Les autres dispositions de l'harter act n'ayant pas de rapports directs avec notre sujet, nous ne croyons pas nécessaire de les analyser ici; nous devons néanmoins ajouter qu'il n'est applicable qu'aux rapports entre transporteurs et chargeurs (1), mais aussi bien aux navires étrangers qu'aux navires nationaux, s'ils effectuent un voyage entre des ports étrangers et des ports des Etats-Unis, et à tous les contrats de transport prenant naissance ou devant avoir leur exécution sur le territoire de la République Américaine.

Il nous faut, en dernier lieu, rechercher quelle influence la clause d'irresponsabilité des fautes du capitaine peut avoir sur l'avarie commune. Et, d'abord, qu'est-ce que l'avarie commune? MM. Lyon-Caen et Renault en donnent la définition suivante : « L'avarie commune est un dommage matériel causé volontairement par le capitaine, soit au navire, soit à des marchandises de la cargaison, ou une dépense extraordinaire faite par lui, dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison, dommage ou dépense qui a eu un résultat utile (2). » Cette définition est très complète et

(1) Cours de district de New-York, 24 avril 1906, *Revue internationale de droit maritime*, XXII, p. 550.

(2) Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 877.

nous l'adoptons. Il ne rentre pas dans notre sujet d'examiner les conditions constitutives de l'avarie commune, mais il importe de rechercher quelle est l'influence de la faute sur le caractère de l'avarie.

Après certaines hésitations, la doctrine est aujourd'hui unanime à affirmer qu'un sacrifice volontaire fait dans l'intérêt et pour le salut commun peut donner lieu à un règlement d'avaries communes, alors même que le fait initial générateur du sacrifice serait une avarie particulière et même la faute du capitaine. Ce principe, au point de vue de la faute, a été consacré par la règle d'Anvers en 1903.

Mais la jurisprudence qui admet cette solution quand il s'agit d'une avarie particulière cause du danger commun, se refuse, au contraire, à reconnaître le caractère d'une avarie commune au sacrifice nécessité par un fait reprochable au capitaine ou à un autre préposé (1). Elle décide, en effet, que le capitaine qui demande en son nom personnel un règlement d'avaries communes, alors qu'il a par sa faute causé le dommage, doit seul subir les conséquences de son acte et qu'il ne peut s'en faire relever par la voie de l'action en contribution. L'armateur garant du fait du capitaine n'est pas non plus recevable à intenter cette action. Donc, dans ce cas, ni le capitaine ni l'armateur, son commettant, n'ont

(1) Cass., 16 mai 1881, D. 1882. 1. 349;

Cass., 16 novembre 1881, D. 1882. 1. 399;

Cass., 8 juin 1882, D. 1883. 1. 185.

qualité pour conclure à un règlement d'avarie commune. On comprend qu'ils ne peuvent demander le règlement des sacrifices qui ont été faits pour conjurer un danger créé par une faute qui leur est imputable. Du reste, les autres intéressés pourraient exercer un recours contre eux pour se faire indemniser du préjudice que la faute de ceux-ci leur a causé; on évite ainsi un circuit d'actions.

Mais si le capitaine et l'armateur responsables ne peuvent prendre l'initiative d'une demande en contribution, lorsque l'avarie provient de leur faute, s'ensuit-il qu'un chargeur dont les marchandises auront été sacrifiées ne puisse pas mettre en mouvement cette action? La majorité des auteurs et la Cour d'Aix (1) admettent l'affirmative, mais la Cour de cassation s'est prononcée pour la négative. D'une part, ce système est contestable en droit. L'article 400 du Code de commerce pose en principe que tout ce qui a été sacrifié dans l'intérêt commun est avarie commune. Les articles 403, § 1, et 405, classent bien comme avaries particulières les dommages arrivés aux marchandises par leurs vices propres, de même que ceux causés par la faute du capitaine. Mais ces textes, qui ne visent que le cas où le dommage à sa cause directe et immédiate dans la faute du capitaine, ne peuvent s'appliquer lorsque le préjudice provient directement de l'acte volontaire du

(1) Cour d'Aix, 1^{er} août 1892, *Revue internationale de droit maritime*, 1892-1893, p. 48.

capitaine, du sacrifice et indirectement de sa faute. Ce système, d'autre part, n'est pas équitable. En effet, dès qu'il y a eu danger commun, il est juste que le sacrifice ou la dépense, qui a été fait pour l'éviter et qui a atteint son but, soit supportée en commun. Autrement ceux qui ont profité du sacrifice ou de la dépense réaliseraient un profit injuste au préjudice de celui dont la chose a été atteinte par le sacrifice ou qui a fait la dépense (1). Du reste, si la contribution avait lieu, tous les contributeurs pourraient se retourner contre l'auteur de la faute, et se faire rembourser par lui le montant de leur part contributive.

L'influence de la faute sur le caractère de l'avarie étant ainsi précisée, quelle va être l'influence de la clause de négligence sur l'action en contribution d'avaries communes ? Il importe, tout d'abord, de se rendre un compte exact du sens et de la portée de la clause d'exonération en face de laquelle on se trouve, et de rechercher si les faits générateurs d'avarie commune rentrent ou non dans ceux dont l'armateur s'est exonéré. Un exemple éclairera notre pensée. Un capitaine prend un feu pour un autre, et à la suite de cette erreur il échoue son navire. Les dépenses faites pour le renflouer sont évidemment des sacrifices faits pour le bien et le salut commun. Nous savons que le capitaine ne peut demander en son nom personnel un règlement d'avarie commune. L'armateur a-t-il le droit d'exercer l'action

(1) Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 894.

en contribution, si la clause d'exonération comprend la faute commise par le capitaine ?

Il faut, d'abord, bien déterminer la portée de la clause de négligence. Cette question préliminaire élucidée, il reste à rechercher quel est, au point de vue qui nous occupe, l'effet de cette clause. La jurisprudence décide que si la clause d'exonération couvre l'armateur de la faute génératrice de l'avarie, celui-ci a le droit de réclamer un règlement d'avaries communes. Peu importe que le fait initial soit une faute du capitaine ou d'un autre préposé, du moment que l'armateur est exonéré de la responsabilité de semblables faits. Si les éléments constitutifs de l'avarie commune se trouvent réunis, l'armateur est en droit d'exercer l'action en contribution (1).

Les clauses de négligence permettent donc à l'armateur d'agir en contribution malgré la faute de son capitaine, car le recours en garantie, qui, en l'absence de toute clause d'exonération, aurait paralysé l'action de l'armateur, devient inefficace par suite de la présence de ladite clause dans le connaissement. Les chargeurs, qui ont contribué au règlement d'avaries communes, et ont indemnisé le chargeur sur lequel est tombé le sacrifice, perdent désormais tout recours efficace contre l'armateur, puisqu'il est exonéré des fautes de son capitaine.

(1) Rouen, 14 juin 1876, D. 1877, 2. 68;

Cass., 2 avril 1878, D. 1878. 1. 479;

Cass., 18 janvier 1909, *Revue internationale de droit maritime*, XXIV, 604.

§ III. — CLAUSES LIMITATIVES DE LA RESPONSABILITÉ

Le connaissement fait, par lui-même, preuve du chargement, des quantités et du poids des marchandises chargées et généralement de la sincérité de ces énonciations. Les clauses dont s'agit ont pour but de leur faire perdre toute autorité juridique. Elles sont commandées par une véritable nécessité commerciale : elles ont pour but d'assurer la rapidité du chargement et d'économiser des frais.

Le capitaine se borne à recevoir la marchandise et à déclarer, par les clauses « que dit être » ou « poids, qualité, quantité inconnue », n'avoir procédé à aucune constatation. Par suite, en vertu de la convention des parties, le connaissement perd sa force probante; il constate uniquement les déclarations du chargeur, il n'établit pas que le capitaine les a contrôlées et qu'il en a admis l'exactitude.

Conformément aux règles du droit, le chargeur qui aura subi un dommage devra prouver que les quantités, qualités et poids des marchandises embarquées et leurs marques étaient lors de l'embarquement tels que l'indique le connaissement. Lorsqu'il aura administré cette preuve, il appartiendra au capitaine de prouver la force majeure ou le vice propre.

En réalité, ces clauses ont pour objet de renverser le fardeau de la preuve et de dégager le transporteur de

son obligation de livrer exactement les marchandises figurant au connaissement.

§ IV. — LA LUTTE ENTRE CHARGEURS ET ARMATEURS

Nous avons étudié la légalité et la portée des clauses d'irresponsabilité insérées dans les connaissements, nous terminons ce chapitre en résumant les causes de la lutte engagée entre les armateurs et les chargeurs dans le but d'en restreindre l'étendue, et en exposant les projets d'intervention législative que cette lutte provoque.

Il est incontestable que la question est arrivée en France à l'état de crise aiguë. D'un côté les armateurs associés se sont laissés entraîner à abuser dans leurs connaissements des clauses d'exonération imprimées. Aussitôt qu'une décision de justice était rendue contre l'un d'eux, on voyait apparaître une clause destinée à paralyser les effets du principe ainsi consacré. Il était ainsi manifeste que le but qu'ils poursuivaient était de s'exonérer de toute responsabilité dans tous les cas possibles. C'est ainsi qu'à la clause d'exonération des fautes nautiques du capitaine et de l'équipage, ils substituaient celle de toutes les fautes mêmes commerciales et industrielles. Certains armateurs allèrent jusqu'à s'exonérer des fautes de tout leur personnel terrestre, et même de celles de leurs agents.

Les clauses d'irresponsabilité pour pertes ou avaries

dans les connaissements anciens étaient limitées à un certain nombre de cas; les armateurs en augmentèrent le nombre et en étendirent l'application en dehors du transport maritime proprement dit, à tous les cas dans lesquels ils avaient la charge des marchandises, comme par exemple au séjour sur quai, en magasin et sur allèges.

Elles subirent au cours de ces dernières années une extension considérable. Aux termes des connaissements actuels, l'armateur, qui, au lieu de délivrer la marchandise au port désigné, la débarque dans un port quelconque, la laisse plusieurs semaines à quai, la transborde en tous temps, et lui fait subir les voyages les plus longs et les plus invraisemblables, n'est tenu à aucune justification : il n'est pas responsable des avaries causées à la marchandise par ces opérations et du retard dans la livraison. Si l'armateur devait justifier que la nécessité l'a obligé soit à faire un détour, soit à transborder, soit à laisser les marchandises sur quai, le chargeur conserverait encore la possibilité d'un recours. Mais les clauses sont rédigées de telle sorte que l'armateur s'exonère, sans soumettre à aucune condition la faculté de se prévaloir de la clause d'irresponsabilité.

Il existe notamment une clause qui précise le but poursuivi par les armateurs, c'est celle relative à la faculté stipulée par eux de charger sur le pont sans le consentement écrit du chargeur, par dérogation à l'ar-

ticle 229 du Code de commerce. Les Tribunaux, en présence d'une semblable clause, décidèrent que l'armateur devait aviser le chargeur afin que celui-ci puisse couvrir le risque de pontée par une mesure spéciale (1). En réponse, les armateurs rédigèrent de nouvelles clauses stipulant qu'ils étaient autorisés à charger sur le pont sans être tenu à aucun avis. Le chargeur non avisé ne peut dès lors contracter d'assurances.

De son côté, la jurisprudence a donné une interprétation très extensive aux clauses d'irresponsabilité. C'est ainsi qu'en matière de manquant, la Cour de cassation a décidé que l'armateur, qui peut invoquer une clause d'exonération des fautes du capitaine, doit être déchargé de toute responsabilité (2). Elle a étendu la portée de la clause de négligence. Elle a déclaré l'armateur exonéré par cette clause non-seulement des fautes nautiques du capitaine, mais encore de ses fautes commerciales. De plus, elle a reconnu la légalité des clauses exonérant l'armateur des fautes de son personnel terrestre et de ses agents (3).

La Cour d'Aix a réformé un jugement du Tribunal de Marseille, qui avait décidé que la clause autorisant

(1) Alger, 14 mars 1906, *Revue internationale de droit maritime*, XXIV, 326;

Aix, 13 novembre 1905, *Revue internationale de droit maritime*, XXII, 279;

Marseille, 31 décembre 1903, *Revue internationale de droit maritime*, XIX, 578.

(2) Cass., 18 juillet 1900, D. 1901. 1. 199.

(3) Aix, 4 juin 1904, *Recueil de Marseille*, 1904. 1. 351.

le transbordement en toutes circonstances ne saurait s'appliquer au cas où la marchandise, chargée pour un port d'escale régulière du navire, a été arbitrairement débarquée dans un autre port avant l'escale désignée, et contrainte d'attendre pendant plusieurs semaines un rembarquement sur un navire quelconque de passage (1). Elle a décidé que la clause était absolue, et que l'armateur ne répondait pas des pertes et avaries causées par les retards résultant d'un pareil transbordement.

La multiplicité des clauses d'irresponsabilité insérées dans les connaissements par l'ensemble des Compagnies de transports maritimes devenues toutes puissantes au regard des chargeurs isolés, l'interprétation extensive de ces clauses par la jurisprudence ont déterminé les chargeurs à rechercher les moyens d'en diminuer le nombre et la portée. Ils ont dans ce but, provoqué différentes réunions. Plusieurs congrès furent tenus : à Londres, en 1879; à Cologne, en 1881; à Liverpool, en 1882; à Hambourg et à Anvers en 1885, à Bruxelles, en 1888, à Gênes, en 1892. On chercha à rédiger un connaissement type, à limiter et à préciser les clauses d'exonération, mais on ne put conclure un accord entre armateurs, chargeurs et assureurs.

Pendant que ces Congrès se réunissaient à l'étranger, certains esprits en France pensaient qu'il y avait lieu de trancher les difficultés par voie législative. Le 22 oc-

(1) Aix, 4 juin 1904, *Recueil de Marseille*, 1904. 1. 351.

tobre 1895, M. André Lebon, présentait un projet de loi sur le connaissance (1). La seconde partie de ce projet contenait des dispositions prohibitives relativement aux clauses d'exonération. Il reconnaissait uniquement la validité de celles relatives aux fautes nautiques accomplies dans le commandement de la manœuvre ou dans l'exécution du commandement. Il prohibait toutes les autres. Il était trop radical et il aurait eu pour conséquence de mettre les armateurs français en état d'infériorité vis-à-vis de leurs concurrents étrangers. Aussi ne fût-il pas voté et ne paraît-il pas avoir conservé beaucoup de partisans.

En 1900, les assureurs se réunirent à Paris, ils décidèrent de ne pas prendre à leur charge les conséquences des clauses affranchissant l'armateur de sa responsabilité pour les fautes commerciales du capitaine et de l'équipage, telles qu'elles sont définies par l'harter act. Ils acceptèrent les clauses d'exonération visant les fautes nautiques dans la conduite du navire.

Cette décision mit les chargeurs dans une situation particulièrement critique, aussi organisèrent-ils un Congrès à Marseille en 1902. Leur syndicat provoqua des manifestations écrites de la part des Chambres de commerce du pays tout entier. Puis il rédigea un connaissance-type, dit connaissance rose, reproduisant dans ses grandes lignes les dispositions de l'harter act.

(1) *Journal officiel*, Doc. parl., Chambre, session 1886, p. 1347, ann n° 640.

A la suite de ce Congrès, le Ministre du Commerce institua, par arrêté du 13 février 1904, une commission interministérielle chargée d'examiner les clauses d'exonération.

Cette commission clôtura ses travaux le 17 février 1905, et formula l'avis suivant : « Il n'y a pas lieu de modifier la législation actuelle parce que l'ordre public n'exige nullement, en l'espèce, qu'il soit porté atteinte aux principes de la liberté des conventions, parce qu'en l'état des relations maritimes commerciales on peut toujours pallier aux inconvénients résultant de l'irresponsabilité de l'armateur, soit au moyen du double connaissement, soit au moyen de l'assurance sous toutes ses formes; parce qu'enfin le projet de réforme soulèverait de graves difficultés au point de vue juridique et international, et qu'il aurait pour conséquence, au point de vue commercial, de mettre les armateurs français dans une situation d'infériorité évidente vis-à-vis des armateurs étrangers; qu'ainsi à moins d'une entente internationale la réforme apparaît comme irréalisable. » Fort de ces conclusions, les armateurs refusèrent d'accéder aux vœux des chargeurs et rejetèrent les projets transactionnels que ces derniers leur soumettaient.

Le 10 novembre 1910, M. Maurice Colin et 225 de ses collègues déposèrent sur le bureau de la Chambre des députés une proposition de loi (1) ainsi conçue :

(1) Doc. parl., Chambre, S. E. 1910, ann. 446 et S. O. 1911, ann. 888, p. 260.

« Le paragraphe suivant est ajouté à l'article 281 du Code de commerce : Sont considérées comme nulles et non avenues, toutes clauses qui, dans un connaissance ou tout autre titre quelconque de transport maritime autre qu'une charte-partie, auraient directement ou indirectement pour objet de soustraire l'armateur à la responsabilité que de droit commun, le contrat de transport fait naître à la charge des transporteurs. Toutefois par des clauses spéciales et précises, l'armateur pourra s'exonérer des fautes nautiques résultant des erreurs du commandement. »

Cette proposition fut approuvée à l'unanimité par la commission de la réforme judiciaire et de législation de la Chambre.

Ce texte nous semble trop draconien et insuffisamment complet. Trop draconien, parce que l'armateur ne pouvant s'exonérer que de la responsabilité des fautes nautiques résultant des erreurs du commandement, est tenu de toutes les fautes, même de celles de l'équipage; parce qu'il interdit la clause : « Poids, qualité et contenu inconnus », et celles relatives aux marques, nécessaires et légitimes en l'état actuel de la navigation moderne. Insuffisamment complet, parce qu'il n'interdit pas les clauses limitatives de la responsabilité, que dans la clause pénale qui peut être stipulée le minimum des dommages-intérêts dus à raison de la responsabilité de l'armateur n'est pas fixé, et qu'il ne fait aucune allusion aux clauses d'extension des droits de l'armateur. Il

nous semble que pour régler les rapports des armateurs et des chargeurs en ce qui concerne les clauses d'irresponsabilité, le législateur français pourrait s'inspirer des dispositions de la loi américaine du 13 février 1893. Nous pensons que la loi devrait uniquement énumérer d'une manière précise les clauses d'exonération que, dans un but d'ordre public et pour concilier les légitimes intérêts de notre marine marchande et de nos commerçants, il croit devoir prohiber. Le principe de la liberté des conventions et les règles du droit commun régiraient les autres.

C'est ainsi que nous déclarerions nulles les clauses exonérant l'armateur de la responsabilité qui lui incombe pour les actes accomplis par ses préposés, soit à l'embarquement, soit au débarquement, pour ses fautes personnelles et pour tout manquement à son obligation d'assurer au navire un bon état de navigabilité. Pour celles prolongeant sans limitation de durée, le délai normal du transport; pour celles dérogeant à l'article 329 du Code de commerce ou fixant à un taux infime (le montant du fret par exemple), les dommages-intérêts dus, il conviendrait de les réglementer, de limiter par exemple la responsabilité de l'armateur ou du capitaine à une somme fixe par colis, à moins qu'une déclaration de valeur n'ait été faite sur le connaissement.

TITRE II

Transports de personnes

Il nous est nécessaire de fragmenter encore notre étude des transports, car la nature de la responsabilité du voiturier quand il s'agit du transport de personnes se différencie suivant les éventualités qui la mettent en jeu. Dans l'immense majorité des cas, elle a un caractère nettement contractuel, mais lorsqu'elle est mise en jeu à la suite d'un accident de personne, sa nature devient beaucoup plus délicate à déterminer. D'autre part, le champ d'application des clauses d'irresponsabilité est différent dans l'une et l'autre hypothèse.

Il est donc utile de diviser les explications qui vont suivre, d'examiner d'abord la responsabilité dérivant des accidents de personne, et la possibilité de son exonération, d'indiquer ensuite la responsabilité qui a sa cause dans tout autre manquement du transporteur à ses obligations.

Le Code de commerce et le Code civil ne contiennent pas de dispositions concernant le transport des voya-

geurs : les articles 1782 à 1786 du Code civil s'appliquent au transport des marchandises, et les articles 96 à 108 du Code de commerce ont trait eux aussi aux mêmes transports.

Par quelles dispositions sont régis les rapports du voiturier et du voyageur ? Dans quelles conditions est-il responsable de l'accident survenu à celui-ci par le fait ou à l'occasion du transport ? Pourra-t-il stipuler en cette matière des clauses d'exonération ; celles-ci seront-elles licites ? Pour résoudre ces difficultés, il est nécessaire de rechercher quelle est la nature de la responsabilité du voiturier : contractuelle, délictuelle ou légale.

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ DÉRIVANT D'ACCIDENTS DE PERSONNES

§ I. — NATURE DE LA RESPONSABILITÉ

Certains auteurs veulent résoudre la difficulté à l'aide des règles du droit commun des contrats. Ils considèrent que les intéressés sont des parties contractantes, que le voiturier a convenu de conduire le voyageur à destination, et celui-ci de payer le prix du transport. Ils affirment que le voiturier a assumé l'obligation de veiller à la sécurité du voyageur, et en cas d'inexécution de lui payer des dommages-intérêts (art. 1142 du Code civil.)

Cette doctrine a pris sa source dans un sentiment de générosité en faveur des victimes d'accidents. Les auteurs qui l'ont adopté ont voulu dispenser la victime du fardeau de la preuve, en raison de la difficulté qu'il y a à prouver la faute précise qui engage la responsabilité du voiturier. Si celui-ci est responsable uniquement parce qu'il n'a pas rempli son obligation, la victime aura seulement à établir qu'un contrat est intervenu et qu'il n'a pas été exécuté.

M. Saintelette (1) et M. Marc Sauzet (2) ont cru atteindre ce but en soutenant que dans notre droit les contrats sont de bonne foi; qu'ils doivent produire des obligations en aussi grand nombre que l'impose la volonté des parties et que le commande l'équité. Il faut présumer que le voyageur a demandé au voiturier l'engagement de réparer le dommage que lui causerait tout accident survenu au cours du transport, et que celui-ci s'y est tacitement obligé. Par suite, le dommage éprouvé à l'occasion du contrat peut se ramener à l'inexécution d'une obligation expresse ou tacite, et la situation de la victime, demanderesse au procès en indemnité, se trouve ainsi sensiblement améliorée.

Les arguments fournis à l'appui de cette thèse sont surtout tirés de l'équité et de la volonté présumée des parties. Comment admettre que le voyageur n'a pas voulu, en contractant, stipuler son transport et son arrivée à destination sain et sauf? Dès lors le voiturier, du fait qu'il autorise le voyageur à monter dans son véhicule, contracte à son endroit une obligation de sécurité; sans cet engagement, le voyageur ne serait pas parti. Cette obligation de sécurité, le législateur ne l'a-t-il pas imposé au transporteur de marchandises? Comment admettre que les voyageurs soient moins favorisés? Les personnes ont-elles moins besoin d'être

(1) Saintelette, *De la responsabilité et de la garantie*, 1884.

(2) M. Sauzet, « De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels », *Revue critique*, 1883.

protégées que les choses, et ne peut-on pas puiser dans l'article 1784 du Code civil un argument d'analogie ou plutôt un argument à *fortiori*, puisque la vie des voyageurs est plus digne de sollicitude que l'intégrité des marchandises ? On ajoute enfin qu'en obligeant le voyageur à prouver la faute du voiturier, on le met dans l'impossibilité d'obtenir la réparation du préjudice subi, car il ne pourra pratiquement rapporter cette preuve soit parce qu'il aura perdu connaissance lors de l'accident, soit parce qu'il lui sera difficile de recueillir des témoignages.

Nous ne saurions nous ranger à cette thèse, car elle se heurte à une objection capitale. Elle présume que le voiturier a volontairement consenti une obligation absolue de sécurité. De quel texte de loi se déduit une semblable présomption, n'est-ce pas entrer dans le domaine des hypothèses ? Comment admettre que le voiturier a assumé spontanément une charge aussi lourde, et qu'il a accepté tacitement de fournir à ses voyageurs une indemnité pour des dommages qui peuvent provenir de leur faute. Est-il possible, en effet, d'assimiler le voyageur aux marchandises : le premier est un être agissant, il a une initiative, il peut se déplacer, il peut être la cause de son propre malheur ; les choses, au contraire, sont inertes, et le voiturier peut prendre à leur égard toutes dispositions utiles pour éviter des pertes et des avaries. L'article 1784 répugne par son texte et son

esprit à l'argument d'analogie qu'en tire M. Sainte-lette et les auteurs qui se sont ralliés à sa thèse (1).

Cette doctrine a été jugée trop absolue par certains de ses partisans. Pour la rendre plus acceptable, ils abandonnent le concept de l'obligation de sécurité mise à la charge du voiturier, et ils affirment que, suivant les espèces, la responsabilité du transporteur est tantôt contractuelle et tantôt délictuelle, qu'elle est régie soit par les articles 1146 et suivants, soit par les articles 1382 et suivants du Code civil. En prouvant la force majeure ou la faute de la victime, en établissant qu'il a satisfait à l'obligation de sécurité telle qu'elle est déterminée par le contrat, le voiturier se dégage de toute obligation contractuelle et il met son adversaire dans l'obligation de prouver sa faute dans les termes de l'article 1382 du Code civil. En réalité, il doit être présumé responsable des accidents des voyageurs jusqu'à preuve contraire.

Mais quelle est la limite des deux domaines de la responsabilité, contractuelle ou délictuelle? Ici l'accord cesse. M. Guy (2) rejette la responsabilité contractuelle si le transporteur s'est conformée aux prescriptions ré-

(1) Lyon-Caen et Renault. *Droit commercial*, t. III, n° 709;

Sarrut, note au Dalloz, 1885. 1. 433;

Sourdat, *La Responsabilité*, t. II, n° 1058;

Chavegrin, note au Sirey, 1896. 2. 226.

(2) Guy, *De la distinction de la faute contractuelle et la faute délictuelle appliquée au transport par chemin de fer*, 1893.

glementaires. MM. L. Sarrau (1) et Zens (2) l'en déchargent s'il tient son matériel au courant des améliorations contemporaines et des progrès sans cesse réalisés par la science, s'il observe toutes les règles techniques et les précautions professionnelles en matière de transport.

L'arbitraire de ces systèmes, le critérium employé pour caractériser la responsabilité ne permettent pas de les considérer comme l'expression de la vérité juridique. Aussi bien certains auteurs, MM. Cotelle (3) et Chavegrin (4) ont cru qu'il fallait faire subir à l'obligation de sécurité une réduction d'un autre genre. Si la victime a joué un rôle quelconque dans l'accident qui lui est survenu, la responsabilité est de nature délictuelle, parce qu'il est impossible d'admettre que le voiturier a voulu supporter les conséquences de semblables accidents. Il est tenu, au contraire, contractuellement de ceux auxquels la victime est totalement étrangère.

En conséquence, le réclamant, pour retenir la responsabilité du voiturier lorsqu'il s'agit d'accidents de la première catégorie, doit prouver sa faute; ceux de la deuxième catégorie sont à sa charge de plein droit.

Ce système, quoique très séduisant, ne nous satisfait pas, parce qu'il prête aux parties une volonté qu'elles

(1) Sarrau, *Etude sur la responsabilité dans le contrat de transport de personnes*, p. 116 et s.

(2) Zens, *De la responsabilité du voiturier à raison des accidents de personnes*. Thèse 1896, p. 161.

(3) Cotelle, « De la garantie des accidents en matière de louage d'ouvrage », *Revue pratique*, 1896, p. 161.

(4) Chavegrin, note au Sirey, 1896. 2. 225.

n'ont pas eue en réalité, et qu'il leur impose des obligations auxquelles elles n'avaient pas pensé. « Mieux vaut reconnaître tout de suite, dit M. Saleilles (1), qu'il ne s'agit plus d'une convention libre, mais d'une clause forcée pour raison d'intérêt public, et mieux vaut alors lui restituer son véritable caractère d'obligation légale et non contractuelle. » Il n'a pas eu les faveurs de la Cour de cassation qui s'est invariablement refusé à l'admettre (2). Les juridictions de jugement se sont montrées longtemps hésitantes avant de se soumettre à la jurisprudence de la Cour suprême. La Cour de Paris, maintes fois appelée à se prononcer, a rendu des décisions contradictoires, le 13 avril 1892 (3) elle appliquait l'article 1382, le 27 juillet (4), la même Chambre adoptait le système contractuel pour appliquer à nouveau le 21 février 1894 (5) l'article 1382, tandis que la troisième Chambre, le 13 février 1895 (6), se prononçait pour la responsabilité contractuelle. Ces incertitudes de la jurisprudence sont loin d'avoir cessé. Le Tribunal de commerce de la Seine s'est d'abord rallié à la doctrine de la responsabilité contractuelle et y a longtemps persisté, mais en 1895 (7) il s'est rangé à la jurisprudence de la

(1) Saleilles, *op. cit.*, n° 336.

(2) Cass., 10 novembre 1884, D. 1885. 1. 433;

Cass., 13 mars 1895, S. 1895. 1. 285;

Cass., 14 décembre 1903, D. 1905. 1. 314.

(3) D. 93, 2, 125.

(4) D. 92, 2, 557.

(5) D. 94, 2, 214.

(6) *Gaz. Trib.*, 27 juin 1895.

(7) 20 mai 1895, P. 1896. 2. 16.

Cour de cassation, sans toutefois abandonner complètement son ancienne théorie, car, dans un jugement du 25 novembre 1911 il s'exprime ainsi : « Attendu que par le contrat de transport intervenu entre demoiselle F... et la Compagnie des voitures, cette dernière avait contractée l'obligation de la transporter saine et sauve jusqu'à la destination par elle indiquée (1). »

Les partisans des systèmes de la responsabilité délictuelle considèrent que le voiturier et le voyageur accidenté sont l'un vis-à-vis de l'autre de véritables tiers, et qu'il ne peut s'établir de rapport obligatoire entre eux que par un délit ou un quasi-délit dans les termes de l'article 1382 du Code civil. Ils argumentent de la tradition qui laissait le voiturier sous l'empire du droit commun, de la généralité des termes de l'article de l'article 1382 du Code civil, qui fixe les règles de la responsabilité civile, de la rédaction limitative de l'article 1784 du même code, qui s'occupe du transport des choses et non du transport des personnes, de l'impossibilité d'assimiler le voyageur à une marchandise et de considérer que l'idée de dépôt, qui se trouve servir de fondement à la responsabilité du transporteur de marchandises, peut être applicable aux voyageurs. Celui-ci ne remet pas sa personne en dépôt aux voituriers, et ce serait témoigner peu de considération pour la personnalité et la dignité

(1) V. dans le même sens Cour de Pau, 2 février 1910, D. 1911, 2. 358.

humaine que de faire descendre le voyageur au rang d'un simple ballot de marchandises (1).

Ces arguments et ces considérations ont convaincu de nombreux auteurs (2), et la jurisprudence, ainsi que nous l'avons dit plus haut, est fixée dans ce sens.

Mais comme la thèse contractuelle, la thèse délictuelle n'a pas conservé sa rigueur et sa pureté absolue et elle a été amendée dans un sens favorable à la victime. On a considéré, en effet, qu'il lui serait souvent impossible de prouver la faute du transporteur, et que, pour ne pas lui refuser tous les moyens d'obtenir une indemnité, il fallait créer, à la charge des Compagnies de transport, un certain nombre d'obligations, dont l'inexécution les constituerait en faute. Ces obligations sont rattachées aux exigences de l'ordre public et de la sécurité des voyageurs. De même que l'industriel doit protéger ses ouvriers par tous les moyens possibles contre les dangers inhérents à leur travail, de même le transporteur est tenu de prendre toutes les précautions de nature à sauvegarder la vie et la santé des voyageurs (3). C'est ainsi notamment que les Compagnies de chemin de fer sont tenues de placer des agents aux endroits dangereux (4), d'aviser le public par un écriteau des dangers

(1) Conclusions du procureur général devant la Cour de cassation belge, S. 1894. 4. 6.

(2) Feraud-Giraud, t. III, n^{os} 420 et s.;

Picard, t. III, p. 485 et s.

(3) Douai, 25 novembre 1895, D. 1898, 2. 242.

(4) Riom, 14 février 1894, S. 1895. 2. 45.

d'un nouveau mode de fermeture de portières (1), de prendre toutes les mesures possibles pour éviter l'encombrement des quais par une foule difficile à contenir (2).

Il est ainsi possible à la victime de prouver la faute de la Compagnie, et d'obtenir réparation du préjudice qu'elle a subi.

Enfin il existe un troisième système qui a été développé avec beaucoup de netteté et de vigueur par M. Josserand (3). Le principe délictuel de l'article 1382 du Code civil, fondement de la responsabilité du transporteur, est dans certains cas amoindri et écarté par les dispositions des articles 1384, 1385 et 1386 du Code civil. Supposons que l'accident survenu au voyageur a été causé par la chute d'un bâtiment, par un animal, ou même par une chose inanimée quelconque, quel sera le fondement de la responsabilité du transporteur? Les articles précités vont nous l'enseigner. L'article 1386 dispose : « Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction. » La responsabilité édictée par ce texte n'est ni contractuelle ni purement délictuelle, elle repose sur une présomption légale de faute, elle est donc légale. Comme la disposition vise tous les bâti-

(1) Amiens, 10 novembre 1896, S. 1897. 2. 274.

(2) Cass., 23 mars 1909, S. 1910. 1. 271.

(3) Josserand, *Les transports*, p. 784.

ments, il s'ensuit que le voyageur qui éprouve un préjudice du fait de l'écroulement d'un mur des bâtiments du transporteur, ne doit prouver que le défaut d'entretien ou le vice de construction pour être indemnisé. La preuve qu'il devra administrer sera facilitée, parce qu'elle sera concrétisée.

Aux termes de l'article 1385 du même code : « Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. » Cette disposition est évidemment applicable dans les rapports du voiturier et du voyageur. Si donc l'accident est causé à ce dernier par les animaux qui traînaient la voiture, il aura le droit de fonder son action sur cet article et sa tâche sera facilitée : il aura simplement à établir qu'il se trouve dans les conditions prévues par l'article 1385 et pour se dégager le voiturier devra prouver le cas fortuit, la force majeure ou la faute de son adversaire. C'est donc un second cas de responsabilité légale, qui porte une seconde atteinte au caractère délictuel de la responsabilité du transporteur.

Mais ce n'est pas tout. L'article 1384 du Code civil dispose qu'« on est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde. » Il proclame ainsi un principe général que déve-

loppent les articles suivants. Il crée des cas de responsabilité objective ou en d'autres termes des présomptions de faute. La preuve à la charge de la victime devient très facile, elle n'a qu'à établir le lien qui existe entre la chose dommageable et le dommage, pour que la responsabilité du gardien de cette chose se trouve engagée. Pour se dégager, celui-ci doit prouver le cas fortuit, la force majeure, ou la faute du plaignant.

Cette interprétation de l'article 1384, consacrée par la Cour de cassation (1), est devenue la jurisprudence. N'est-il pas possible de l'utiliser pour régler les rapports que l'accident de transport établit entre le voiturier et le voyageur? Il n'existe pas de principes juridiques qui s'y opposent. Du moment que le dommage est causé par un wagon, une locomotive, une automobile, toutes choses inanimées dont le propriétaire ou son préposé ont la garde, celui-ci est responsable de l'accident. Nous avons vu que l'article 1385 régit les rapports du voiturier et de son voyageur blessé par l'animal qui conduit la voiture, l'article 1384, qui proclame le principe dont l'article 1385 n'est qu'une application, doit également régir les rapports des mêmes personnes lorsque le voyageur est blessé par une chose inanimée. La jurisprudence est déjà entrée dans cette voie, et deux Cours d'appel ont eu recours à cet article

(1) Cass. civ., 16 juin 1896, D. 1897. 1. 433;
Cass. req., 22 janvier 1908, D. 1908. 1. 217;
Cass. req., 25 mars 1908, D. 1909. 1. 73.

pour donner satisfaction à des victimes d'accidents de transport causés par l'ouverture d'une portière en cours de route (1) par un tapis placé à l'entrée d'un wagon (2), par le mauvais état du matériel (3).

§ II. — NON-VALIDITÉ DES CLAUSES D'IRRESPONSABILITÉ

Cette étude de la nature de la responsabilité en matière de transport de personnes va nous permettre de décider du sort des clauses d'irresponsabilité stipulées en la matière. Sont-elles permises ou prohibées?

Remarquons tout d'abord qu'elles sont extrêmement rares. L'examen de la jurisprudence et des tarifs ne nous ont pas permis de recueillir un exemple quelconque de leur application en matière de transports terrestres. Nos recherches nous permettent même de conclure qu'elles ne sont pas usitées par les grandes entreprises de transport? Elles ont en effet une apparence d'inhumanité, qui soulèverait certainement des protestations, si elles étaient stipulées par ces dernières.

En matière maritime, il n'apparaît pas qu'elles soient stipulées expressément. Mais ne le sont-elles pas implicitement du fait que l'amateur s'exonère des fautes du capitaine? La question s'est posée à notre connaissance une fois en jurisprudence, et elle a été tranchée par l'af-

(1) Paris, 9 novembre 1909, D. 1911. 2. 357.

(2) Besançon, 15 décembre 1909, D. 1911. 2. 357, S. 1910. 2. 174.

(3) D. 1911. 2. 357.

firmative (1). Il s'agissait d'un voyageur blessé, la Compagnie lui opposait la clause de négligence, mais il prétendait qu'elle ne pouvait s'appliquer qu'au transport de marchandises. La Cour d'appel d'Alger a décidé « que la disposition de cette clause est générale, qu'elle ne comporte pas la distinction alléguée. »

Pour le système qui rattache la responsabilité du transporteur de personnes en cas d'accident à l'article 1382, ou à l'article 1384, les conventions d'irresponsabilité, qu'elles visent le fait personnel du voiturier ou celui de ses préposés, n'ont aucune valeur juridique. Elles ne peuvent produire aucun effet, parce que toute responsabilité délictuelle est d'ordre public, et qu'on ne peut dès lors s'en exonérer par convention (2). Elles sont inopérantes parce que, d'après cette théorie, la responsabilité du voiturier est une nécessité sociale.

Les partisans du système qui rattache la responsabilité pour accidents de personnes à un contrat intervenu entre la victime et le voiturier se divisent quand il s'agit d'apprécier la légalité des clauses d'irresponsabilité. Les uns leur reconnaissent une efficacité complète en dehors du dol et de la faute lourde (3); d'autres les déclarent illégales au nom de l'« intérêt supérieur qui se rattache à la sécurité du voyageur (4); » d'autres,

(1) Alger, 20 janvier 1892, D. 1892. 2. 564.

(2) Sourdat, *op. cit.*, t. II, n° 662;

Labbé, note au Sirey, 1885. 1. 409.

(3) Boutaud, *op. cit.*, p. 330 et s.

(4) Chauveau, note aux *Pandectes*, 1890. 2. 120.

enfin, et c'est le plus grand nombre, adoptent une solution intermédiaire. Ils appliquent la distinction établie par la jurisprudence à l'occasion des clauses de non garantie pour avaries. Ils considèrent que le transporteur de personnes est tenu de deux responsabilités, l'une contractuelle, l'autre délictuelle, et ils décident que s'il peut s'exonérer de la première, l'ordre public s'oppose à ce qu'il puisse stipuler son irresponsabilité pour la seconde (1).

Quant à ceux qui admettent que la responsabilité du transporteur est légale, ils déclarent que les clauses d'irresponsabilité par lui stipulées sont radicalement nulles, car elles l'exonéreraient d'une responsabilité résultant d'obligations que la loi a dû édicter pour sauvegarder l'existence et l'intégrité des individus.

Pour nous, ces conventions ne peuvent valablement exister, car elles n'ont pas d'objet possible. On ne peut contracter sur les choses qui sont hors du commerce et les conventions ne peuvent se référer qu'à des droits patrimoniaux. Notre personne physique est nettement hors de notre patrimoine; l'on ne peut faire de conventions relatives à son intégrité, et la clause d'irresponsabilité en serait une.

M. Jossierand s'inspire quelque peu de cette idée, quand il dit à l'occasion de l'impossibilité de stipuler l'exonération : « Notre santé, notre vie, l'intégrité de notre personne physique ne sont pas dans le commerce,

(1) Labbé, note précitée.

et l'ordre public s'oppose impérieusement à ce que nous puissions accorder impunément à autrui le droit de nous tuer ou de nous blesser, fût-ce en dehors de toute faute lourde et intentionnelle (1). »

(1) Jossierand, *Op. cit.*, n° 915.

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ ENGAGÉE POUR AUTRES CAUSES

Cette responsabilité est mise en jeu, soit par l'inexécution des obligations que la convention met à la charge des parties (obligation d'assurer le transport, dans les conditions prévues par le billet, dans les délais fixés à l'horaire...), soit par la transgression des règlements qui régissent les transports. Généralement d'essence contractuelle, elle prend quelquefois sa source dans des fautes extra contractuelles. Le plus souvent elle est engagée quand la durée du voyage a dépassé les délais prévus, pour retard.

Le retard est imputable au voiturier qui est en situation de faute pour avoir mal exécuté son obligation. Il peut se libérer en prouvant le cas fortuit ou la force majeure. Les accidents d'exploitation (1) ainsi que

(1) Trib. com. Aix, 5 février 1903. *Bulletin des transports*, 1^{er} octobre 1903;

Trib. com. Moulins, 21 septembre 1907. *Bulletin des transports*, 1^{er} novembre 1907.

Trib. civ. Seine, 12 janvier 1907. *Bulletin des transports*, 1^{er} novembre 1907.

l'affluence des voyageurs (1) ne sont pas en général considérés comme des cas fortuits.

Ces règles de l'imputation du dommage peuvent être tempérées par les co-contractants, car les raisons précédemment exposées en matière d'accidents de personnes, sont ici inopérantes. Sauf réserve en ce qui concerne le dol et la faute lourde, les clauses d'irresponsabilité pourront être employées, et elles auront surtout pour but d'affranchir le voiturier des risques inhérents à l'exploitation et au fonctionnement même normal de son entreprise.

La clause la plus communément employée est celle qui est insérée dans les cartes d'abonnements. « L'abonné prend l'engagement de n'exercer aucune action ni de prétendre à aucune indemnité pour arrêt, empêchement, retard, changement de service, diminution du nombre des trains, ou défaut de places qui l'obligerait à monter dans les voitures d'une classe inférieure. »

Il n'y a nulle raison pour ne pas déclarer cette clause parfaitement licite et valable. Nous avons vu qu'à aucun titre on ne pouvait considérer qu'elle avait été englobée dans la prohibition de la loi du 17 mars 1905 (2).

La jurisprudence en a parfois reconnu l'entière vali-

(1) Justice de paix du XIII^e arrondissement, 21 octobre 1898. *Bulletin des transports*, 1^{er} décembre 1898.

(2) Toulouse, 8 avril 1908. 2. 144;

V. aussi les décisions rapportées au *Bulletin des transports*, année 1909, p. 32 et 133.

dité (1), parfois aussi elle a déclaré qu'elle avait simplement pour effet d'obliger l'abonné à prouver une faute de la part de la Compagnie (2). La Cour de cassation n'a pas été appelée à l'interpréter.

Récemment M. Feron (3) a estimé que « cette clause est sans valeur juridique puisqu'elle livre l'exécution du contrat de transport au hasard des événements qu'il est loisible aux compagnies de provoquer ou d'empêcher, et qu'elle compromet gravement les intérêts des voyageurs qui se plaignent du procédé draconien dont les Compagnies usent à leur égard. » Il a déposé sur le bureau de la Chambre un projet de loi pour en interdire l'usage.

Le premier argument qu'il invoque est controuvé, puisque nous avons démontré que les clauses d'irresponsabilité n'avaient jamais eu pour effet d'exonérer de la faute volontaire. Compromettent-elles en second lieu les intérêts des voyageurs? Il semble que cette limitation de la responsabilité et cette suppression de toute indemnité au cas de faute non intentionnelle n'est que le corollaire de la réduction de prix consentie par le transporteur. Il est à craindre que sa suppression n'entraîne

(1) Trib. com. Seine, 20 février 1901. La loi du 21 mars 1901;

Trib. com. Seine, 11 juin 1902. *Le droit* du 10 juillet 1902.

Toulouse, 29 juin 1910. S. 1910. 2. 280.

(2) Trib. com. Seine, 18 juin 1898. *Le droit*, 22 juillet 1898.

Trib. com. Seine, 16 septembre 1899. *Le droit*, 14 octobre 1899.

Angers, 23 juin 1910. *Bull. Tr.*, 1911, p. 120.

(3) Documents parlementaires de la Chambre, session extraordinaire de 1908 et séance du 30 mars 1890, ann. 2173, p. 208, et ann. 3320.

la disparition de ce mode économique de transport, au grand détriment de ceux qui en font usage.

Les Compagnies, malgré plusieurs démarches amiables du Ministre des Travaux publics, motivées par certaines protestations, et le dépôt du projet de loi se refusent à la suppression de la clause. Dès lors la proposition a suivi son cours. La commission des travaux publics, à qui elle a été renvoyée, a nommé M. Chauvtemps rapporteur.

Celui-ci a déposé son rapport le 30 mars 1910, il se montre partisan de la suppression de la clause (1).

(1) Doc. parl. Chambre, session ordinaire de 1910, ann. n° 3320, p. 445.

CONCLUSION

Nous avons tenté d'esquisser une théorie générale des conventions d'irresponsabilité, et nous nous sommes efforcés de déterminer quel était leur champ d'application, et quel usage il en était fait dans la pratique des affaires. Nous avons dégagé cette idée fondamentale, que les principes généraux de notre droit impliquait comme conséquence nécessaire le principe de la validité de cette clause, dans la mesure où elles n'avaient point pour effet de faire disparaître le lien obligatoire à l'occasion duquel elle était intervenue.

Le principe n'a pas été généralement admis. Il faut en voir la raison dans la persistance des idées traditionnelles sur la faute et aussi dans certaines solutions irritantes pour les idées modernes de large équité. A vrai dire, ces raisons toutes de sentiments sont renforcées par des arguments juridiques; mais les arguments juridiques dont le système se réclame ne lui confèrent pas grande autorité, parce qu'ils reposent sur une

double inexactitude quant à la nature de la faute et quant au concept de l'ordre public.

En revanche, le système de la non-validité des clauses d'exonération a eu l'avantage d'être adopté par le législateur, lorsqu'il est intervenu pour interdire leur emploi en matière de transports. Doit-il donc définitivement prévaloir à l'encontre du principe de leur validité ?

Si le législateur de 1905, en votant un texte additionnel à l'article 103, avait manifesté nettement son intention de prohiber les clauses d'irresponsabilité, nul système ne pourrait, même en se basant sur les principes généraux du droit, aboutir à des conclusions qui ne soient pas conformes à sa volonté. Mais, nous l'avons vu, la loi de 1905 est une réforme fragmentaire relative seulement au contrat de transport terrestre, et son étendue d'application est limitée à l'objet auquel elle se réfère.

Malgré son caractère de réforme partielle, si, comme il a été dit, la loi de 1905 était une loi interprétative, si elle avait eu pour effet de préciser la volonté du législateur de 1804, qui en n'autorisant pas expressément les clauses d'irresponsabilité, avait consacré le principe de leur prohibition, il est certain que le système de la non validité serait en harmonie avec les principes de nos Codes. Bien qu'il soit peu conforme avec les principes généraux du droit que toute convention modificative de la responsabilité, exception faite de celles prévues par le Code lui-même, soit illicite, il est certain que cette

règle lierait l'interprète, si le législateur actuel, qui a un pouvoir souverain d'interprétation, avait décidé que tel avait été le principe formulé par le Code civil.

La loi de 1905 est-elle une loi interprétative ?

Ceux qui l'ont voté, tout au moins ceux qui l'ont défendue, l'ont prétendu. Le Ministre des Travaux publics a insisté sur le caractère interprétatif du texte proposé, et le rapporteur a été de son avis. Par tous il a été affirmé que la proposition n'avait d'autre but « que d'assurer en la matière l'application du droit commun ».

On pourrait s'étonner que ce soit à l'occasion d'une réforme aussi spéciale qu'une décision de portée aussi générale soit intervenue, si nous n'avions, en autre lieu, indiqué pour quelles raisons d'ordre juridique on ne pouvait considérer la loi de 1905 comme une loi interprétative et démontré qu'elle était une loi d'exception, dérogatoire au droit commun. Au demeurant, nous ne faisons que faire nôtres les décisions de la jurisprudence qui, en décidant que la loi n'était pas rétroactive d'une part, en l'interprétant de façon restrictive d'autre part, consacrait ce caractère d'exception.

Enfin, si la loi de 1905 était véritablement interprétative, on s'expliquerait difficilement que le Parlement renvoie à ses commissions de nombreux projets de loi, qui n'ont d'autre objet que d'interdire par textes spéciaux des conventions qui seraient déjà interdites en raison du principe précédemment consacré.

Ainsi donc la loi de 1905 est une loi d'exception, elle

ne peut consolider la théorie de la non-validité des clauses d'exonération. Elle ne porte pas atteinte à l'intégrité du principe que nous avons formulé. Bien au contraire elle le renforce, car du fait qu'une loi est intervenue pour interdire l'emploi des clauses d'irresponsabilité dans le contrat de transport, et leur dénier tout effet, le législateur a reconnu leur entière validité quand elles s'appliquent à d'autres contrats.

Le principe de la validité des clauses d'irresponsabilité reste donc le principe de droit commun.

Il nous reste à nous demander si l'intervention du législateur ne trouve pas sa cause profonde dans un principe juridique d'ordre général, en sorte qu'elle permette de prévoir, en la matière, l'apparition d'un principe d'interprétation nouveau. Les projets de lois se multiplient, ils ont tous pour but de restreindre la liberté de l'individu, en tant qu'elle s'applique aux stipulations d'irresponsabilité, et tous sont déposés pour en interdire l'emploi dans une branche déterminée du droit. N'existe-t-il pas un projet de loi pour empêcher le propriétaire de s'exonérer par convention de la responsabilité dérivant des dégâts causés par le gibier (1)? Le Parlement, sans estimer qu'il soit urgent de réaliser les réformes préconisées, décide cependant qu'il y a lieu de les prendre en considération.

Sans doute, et nous l'avons dégagé au cours de notre étude, il est des causes occasionnelles qui président à

(1) Projet de loi Briquet, Chambre des députés, 24 mars 1911.

l'élaboration de ces projets de lois. Les exposés de motifs les énumèrent complaisamment. Mais il serait téméraire de soutenir que ce sont des projets de circonstance et d'expédient.

Peut-être serait-il erroné de rattacher cette réaction contre le principe de la liberté des conventions aux théories objectives sur la responsabilité. Assurément, si la responsabilité dérive du fait d'activité humaine et trouve son fondement dans son utilité sociale, nulle restriction au principe de la réparation ne saurait être toléré. Mais nous ne trouvons, tant dans les exposés de motifs que dans les rapports déposés, nul indice qui nous permette de décider que le législateur a fait sienne la théorie du risque. Il argue même souvent de l'immoralité de l'exonération des fautes.

Il semble plutôt que l'intervention législative se manifeste là où il existe une inégalité de situation entre les deux contractants, là où l'individu isolé traite avec un groupement de fait ou de droit susceptible de lui imposer ses conditions. Actuellement, en effet, il n'est plus toujours possible de considérer les deux contractants comme deux unités opposées, également maîtresses de leur indépendance : le commerce se groupe, des concerts s'établissent entre maisons similaires pour dicter au public des conditions communes d'exploitation. Dès lors le principe de l'autonomie de la volonté, qui est essentiellement lié à celui de son indépendance, n'implique plus nécessairement les conséquences que

nous avons formulées, et cette rupture d'équilibre entre les volontés des co-contractants justifie cette tendance législative, qui infuse dans le courant des idées libérales que les Codes nous ont léguées, des notions nouvelles d'autorité et de protection.

On aperçoit dès lors quelles doivent être les limites de l'intervention législative en matière de clauses d'irresponsabilité. Les dispositions prohibitives n'auront leur raison d'être qu'autant que les clauses seront présumées ne pas avoir été valablement acceptées par celui qui sera tenu de les subir, en définitive, quand elles auront été imposées par des individualités suffisamment puissantes. Conçue dans cet esprit, leur prohibition est socialement utile, parce que mieux vaut ne pas laisser les risques à la charge de l'individu isolé, et elle ne porte pas atteinte au principe de l'autonomie de la volonté et de la liberté des conventions, puisque la volonté de celui qui a souscrit la clause d'irresponsabilité est censé ne pas avoir été libre.

Il est à souhaiter cependant que le législateur n'intervienne en la matière qu'avec une grande réserve. Les restrictions qu'il fera au droit commun influenceront en effet nécessairement sur les conditions de la production et de la circulation des richesses. Il ne faut donc pas qu'il ait uniquement en vue la sauvegarde des intérêts particuliers, il doit aussi prendre en considération les besoins du commerce et de l'industrie, et pour ce ne pas trop innover, et maintenir, autant que faire se peut,

notre législation en harmonie avec le droit international. Il devra enfin se souvenir que jusqu'à présent son intervention en matière de clauses d'irresponsabilité a été loin de produire les résultats heureux qu'il avait escomptés.

Vu :

Le Président,

AMBROISE COLIN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

Vu :

Le Doyen,

P. CAUWÈS.

TABLE DES MATIÈRES

	PAGES
INTRODUCTION	1
PREMIÈRE PARTIE. — La responsabilité	7
CHAPITRE I. — <i>Éléments constitutifs de la responsabilité</i>	7
§ I. — Le dommage	9
§ II. — L'imputation du dommage	11
CHAPITRE II. — <i>Nature de la responsabilité</i>	26
§ I. — Sources de la responsabilité	26
§ II. — Responsabilité contractuelle et délictuelle	29
§ III. — Principe du non-cumul des responsabilités délictuelles et contractuelles	34
§ IV. — Classification des fautes	40
CHAPITRE III. — <i>Responsabilité des personnes morales</i>	43
§ I. — Responsabilité des personnes morales propre- ment dites	43
§ II. — Responsabilité de l'État	47
DEUXIÈME PARTIE. — Les clauses d'irresponsabilité	49
CHAPITRE I. — <i>Champ d'application des clauses d'irrespon- sabilité</i>	49
CHAPITRE II. — <i>Effets des clauses d'irresponsabilité</i>	54
§ I. — Système de la non-validité	54
§ II. — Système du renversement de la preuve	56
§ III. — Système de la validité	58
TROISIÈME PARTIE. — Application de la clause d'irres- ponsabilité aux différents contrats	65

PREMIÈRE SECTION. — LES CONTRATS (A L'EXCEPTION DU CONTRAT DE TRANSPORT).....	67
CHAPITRE I. — <i>Application des clauses d'irresponsabilité aux contrats usuels</i>	67
§ I. — Vente.....	67
§ II. — Louage.....	70
§ III. — Dépôt.....	76
§ IV. — Mandat.....	78
DEUXIÈME SECTION. — LES TRANSPORTS.....	82
TITRE PREMIER. — TRANSPORTS DE CHOSES.....	85
CHAPITRE I. — <i>La responsabilité du voiturier</i>	85
§ I. — Principe de la responsabilité du voiturier.....	85
§ II. — Différentes causes de pertes et d'avaries qui n'engagent pas la responsabilité du voiturier.....	87
§ III. — Étendue de la réparation.....	94
§ IV. — Responsabilité du commissionnaire de transports.....	95
CHAPITRE II. — <i>Transports terrestres</i>	97
§ I. — Champ d'application des clauses d'irresponsabilité.....	97
§ II. — Conditions de validité.....	100
§ III. — Effets des clauses d'irresponsabilité.....	103
§ IV. — Clauses d'irresponsabilité stipulées par le commissionnaire.....	128
CHAPITRE III. — <i>Transports maritimes</i>	130
§ I. — Conditions de validité de la convention d'irresponsabilité.....	132
§ II. — La clause de négligence.....	136
§ III. — Clauses limitatives de la responsabilité.....	155
§ IV. — La lutte entre chargeurs et armateurs.....	156
TITRE II. — TRANSPORTS DE PERSONNES.....	164
CHAPITRE I. — <i>Responsabilité dérivant d'accidents de personnes</i>	166
§ I. — Nature de la responsabilité.....	166
§ II. — Non validité des clauses d'irresponsabilité.....	177
CHAPITRE II. — <i>Responsabilité engagée pour d'autres causes</i>	181
CONCLUSION.....	185

ANGERS, IMP. J. SIRAUDEAU. — 43-1963
